

Rettslige konsekvenser ved hindring av samværsrett

Kandidatnummer: 510

Veileder: Øivind Østberg

Leveringsfrist: 25.04.2006

Til sammen 17 210 ord

19.04.2006

Innholdsfortegnelse

| | | |
|-----------------|---|------------------|
| <u>1</u> | <u>INNLEDNING</u> | <u>1</u> |
| 1.1 | Utgangspunkter | 1 |
| 1.2 | Begreper og avgrensning | 2 |
| 1.2.1 | Begreper | 2 |
| 1.2.2 | Avgrensning | 3 |
| 1.3 | Rettskilder | 4 |
| 1.4 | Litt statistikk | 5 |
| 1.5 | Presentasjon av problemstillinger og oppbygning av oppgaven | 6 |
| <u>2</u> | <u>BETYDNINGEN AV SAMVÆRSRETEN</u> | <u>8</u> |
| 2.1 | Barns behov for kontakt med begge foreldrene. | 8 |
| 2.2 | Hva gjør et samlivsbrudd med barna? | 9 |
| <u>3</u> | <u>DET RETTSLIGE GRUNNLAGET FOR SAMVÆRSRETEN</u> | <u>11</u> |
| 3.1 | Retten til samvær | 11 |
| 3.2 | Rettsgrunnlag | 13 |
| 3.3 | Omfanget av samværsretten | 14 |
| 3.3.1 | Vanlig samværsrett | 14 |
| 3.3.2 | Samværsrett med vilkår | 16 |
| 3.3.3 | Hvor mange praktiserer de ulike samværsformene i dag? | 18 |
| 3.4 | Hindring av samværsretten | 19 |

| | | |
|-----------------|--|------------------|
| <u>4</u> | <u>VIRKEMIDLER/KONSEKVENSER VED HINDRING AV SAMVÆRSRETEN</u> | <u>24</u> |
| 4.1 | Innledning | 24 |
| 4.2 | Virkemidler for å gjennomtvinge samværet | 25 |
| 4.2.1 | Tvangsmulkt | 25 |
| 4.2.2 | Vilkår for tvangsfullbyrdelse | 27 |
| 4.2.3 | Umulighetskriteriet | 28 |
| 4.2.4 | Virkemidlets gjennomslagskraft | 30 |
| 4.3 | Andre virkemidler for å gjennomtvinge samværet – rettspolitiske betraktninger | 32 |
| 4.3.1 | Tap av retten til utvidet barnetrygd ved hindring av samværsretten | 32 |
| 4.3.2 | Utvidet barnetrygd og mekling | 33 |
| 4.4 | Endring av omsorgs- og samværsløsning | 35 |
| 4.4.1 | Ny avgjørelse | 35 |
| 4.4.2 | Eksempler fra rettspraksis | 37 |
| 4.5 | Foreløpige avgjørelser | 40 |
| 4.6 | Andre virkemidler | 42 |
| 4.6.1 | Fri rettshjelp? | 42 |
| 4.6.2 | Straff? | 43 |
| <u>5</u> | <u>IKKE-BRUK AV SAMVÆRSRETEN</u> | <u>45</u> |
| 5.1 | Innledning | 45 |
| 5.2 | Hvilke virkemidler har vi? | 46 |
| 5.3 | Andre virkemidler | 51 |
| 5.3.1 | Tvangsmulkt? | 51 |
| 5.3.2 | Opplysninger om barnet | 53 |
| <u>6</u> | <u>AVSLUTNING</u> | <u>55</u> |
| <u>7</u> | <u>LITTERATURLISTE</u> | <u>57</u> |

| | | |
|------------|------------------------------------|-----------|
| 7.1 | Litteratur | 57 |
| 7.2 | Domsregister | 58 |
| 7.2.1 | Høyesterettsavgjørelser | 58 |
| 7.2.2 | Lagmannsrettsavgjørelser | 59 |
| 7.3 | Offentlige dokumenter | 60 |
| 7.3.1 | Odelstingsproposisjoner | 60 |
| 7.3.2 | Norges Offentlige Utredninger | 60 |
| 7.3.3 | Innstilling til Odelstinget | 60 |
| 7.4 | Lover | 60 |
| 7.5 | Internasjonale konvensjoner | 61 |
| 7.6 | Forskrifter | 61 |

1 Innledning

1.1 Utgangspunkter

Forholdet mellom barn og foreldre opphører ikke selv om foreldrene velger å avslutte samlivet, eller disse aldri har levd sammen. Det er en allmenn oppfatning at barn har godt av og behov for kontakt med begge foreldrene. Lov om barn og foreldre av 8. april 1981 nr. 7¹ gir også barn og foreldre rett til samvær med hverandre selv om de ikke bor sammen, jf. § 42 første ledd første punktum og § 43 første ledd første punktum. Samværsretten oppnår imidlertid først rettslig vern gjennom særskilt rettsgrunnlag.²

Å ha kontakt med begge sine foreldre må ikke gå på bekostning av barnets trygghet. Utsettes barnet for vold, overgrep eller annen vanskjøtsel ved samvær, er dette ikke bra for barnet. De fleste barn er avhengig av at de voksne kan ta gode og fornuftige avgjørelser på deres vegne. I tilfelle av samlivsbrudd er det også de voksne som skal skjerme barna fra konflikten. Det er imidlertid ikke alle som klarer dette, og barna blir dratt inn i konflikter og i noen tilfeller tvunget til å velge side mellom foreldrene.

Hvor foreldrene ikke bor sammen, er det rettslige utgangspunktet at de fritt kan avtale hva slags samværsordning de skal ha for barnet. Blir de ikke enige, kan hver av dem bringe saken inn for domstolene (barneloven § 56 første ledd første punktum). Tidligere kunne en, på visse betingelser, la fylkesmannen avgjøre samværsspørsmålet. Denne adgangen ble fjernet ved lov om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene mv.) av 20. juni 2003 nr. 40³. En avtale om samvær skal alltid gjøres ut fra det som anses å være til barnets beste, jf. bl. § 48.

¹ Heretter betegnet som barneloven eller bl.

² Se 3.2 og 4.2.2.

³ Endringene trådte i kraft 01.04.04. Endringsloven blir heretter betegnet som: endringslov 40/2003.

I mange tilfeller opplever en at barn og foreldre ikke har det samværet som er avtalt eller rettslig fastsatt. Dette kan bero på uvilje fra den forelderen som har barnet fast boende hos seg, at barnet nekter eller motsetter seg samvær, eller det kan være at den samværsberettigede ikke ønsker å benytte samværet.

Det kan være flere forhold som gjør at bostedsforelderen velger å hindre at samværsretten gjennomføres. Noen grunner vil kunne gjøre hindringen berettiget, mens andre ikke berettiger slik handling overhodet.

Hovedtemaet for denne oppgaven er hvilke konsekvenser det vil kunne få dersom bostedsforelderen hindrer den samværsberettigede i å ha samvær. Tilfeller der det er den samværsberettigede som ikke gjør bruk av den avtalte eller fastsatte samværsretten og hvilke konsekvenser dette vil kunne få, vil bli behandlet sist i oppgaven. Jeg vil også, på rettspolitisk grunnlag, kort drøfte andre mulige virkemidler man kunne gjøre seg nytte av i tilfeller av hindring av samværsretten, og hvordan barn skal kunne få god kontakt med begge foreldrene.

1.2 Begreper og avgrensning

1.2.1 Begreper

Jeg vil benytte begrepet ”hindring av samværsrett” på tilfeller der bostedsforelderen i strid med en avtale eller annet rettslig grunnlag forhindrer at den andre forelder har samvær med barnet. ”Sabotering av samværsrett” er et begrep som ofte brukes i denne sammenheng. Negative assosiasjoner ”forhåndsdommer” bostedsforelderens handlemåte, og jeg kommer derfor ikke til å bruke dette begrepet da det kan være tilfeller hvor bostedsforelderen rettmessig holder barnet tilbake fra samvær. Eksempel på dette kan være berettiget mistanke om vold og overgrep fra den samværsberettigede. Heller ikke begrepet ”hindring av samværsrett” vil være et fullgodt begrep for alle tilfeller, men i mangel av noe bedre benytter jeg dette.

Begrepet ”sabotering” vil heller ikke passe der hvor det er den samværsberettigede som ikke gjør bruk av det avtalte eller fastsatte samværsretten. Jeg vil i oppgaven betegne dette som ”ikke-bruk” av samværsretten, selv om det faller inn under ”hindring av samværsrett” i den forstand at samværsforelderen hindrer barnets rett til samvær. Uttrykket gir en mer korrekt assosiasjon til hva det faktisk dreier seg om, og gjør det enklere å holde situasjonene fra hverandre.

Jeg vil forsøke å bruke begrepene ”bostedsforelder” og ”samværsforelder” i stedet for mor og far. Bakgrunnen for dette er at den relevante lovgivningen er kjønnsnøytral. Den faktiske situasjonen er imidlertid slik at barnet oftest har fast bosted hos mor, og at det er far som utøver samværsrett med barna. Tall fra Statistisk sentralbyrå (Barn og unges familier. To barn er mest vanlig. 2005) viser at per 1. januar 2004 bodde 21 prosent av alle hjemmeboende barn sammen med mor alene, eller med mor og stefar. Til sammenlikning bodde bare fire prosent med far alene, eller med far og stemor. Jeg vil benytte undersøkelser, eksempler, statistikk og liknende som tar utgangspunkt i far som den samværsberettigede.⁴

1.2.2 Avgrensning

Oppgaven dreier seg om barn der foreldrene er skilt, har vært samboere og der hvor foreldrene aldri har levd sammen. Jeg vil ikke berøre de tilfellene hvor den forelderen barnet ikke bor sammen med er nektet samvær ved avgjørelse av domstolene. Dette fordi det da ikke er fastsatt noe samvær som bostedsforelderen kan holde barnet tilbake fra.

Utenfor oppgaven faller også de tilfellene hvor det er andre enn foreldrene som har samværsrett, jf. barneloven § 45. Hvor en eller begge foreldrene er døde kan barnets slektninger be om å få tilkjent samværsrett. Barnets besteforeldre kan også be om samværsrett dersom deres barn er nektet det.

⁴ For eksempel undersøkelsen ”Samværsfedrenes situasjon”, Anne Skevik og Christer Hyggen, 2002.

Jeg vil heller ikke komme inn på de tilfeller der barnevernet har overtatt omsorgen for barnet. Også her har barn og foreldre som hovedregel rett til samvær med hverandre, jf. lov om barneverntjenester av 17. juli 1992 nr. 100⁵ § 4-19 annet ledd. Jeg har valgt å avgrense mot dette siden utgangspunktet for barnet er forskjellig; hensikten med omsorgsovertakelse er å ta barnet bort fra foreldrene av årsaker som uskikkethet og omsorgsvikt, mens det i barnefordelingssaker handler om at barna ikke kan bo sammen med begge foreldrene på grunn av disses valg.⁶

1.3 Rettskilder

Rettsområdet denne oppgaven berører er lovregulert. Lovbestemmelsene er imidlertid meget skjønnsmessige og medfører vanskelige avveininger. Selv om det finnes mye rettspraksis på området er det få avgjørelser fra Høyesterett de senere årene.

De viktigste rettsreglene som er relevant for denne oppgaven står i barneloven. I denne oppgaven er det først og fremst kapittel 6 om samværsretten som har interesse, i tillegg til kapittel 7 avsnitt IV om tvangsfullbyrdelse.

Lov om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring (tvangsfullbyrdelsesloven) av 26. juni 1992 nr. 86⁷ vil også bli trukket inn. Jeg viser til bl. § 65 som sier at tvangsfullbyrdelse i barnefordelingssaker følger reglene i tvangsl. kapittel 13.

Videre vil FNs konvensjon om barnets rettigheter⁸ artikkel 9 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjon⁹ av 4. november 1950 artikkel 8 kort bli behandlet.

FOR 2003-01-15 nr. 123: Forskrift om fastsetjing og endring av fostringstilskot¹⁰ vil også spille en rolle, da særlig i forhold til reaksjoner på den samværsberettigede forelders ikke-bruk av samværsretten.

⁵ Heretter betegnet som barnevernloven eller bvl.

⁶ Om samværsrett ved omsorgsovertakelse, se Trude Haugli; "Samværsrett i barnevernssaker", Oslo 2000.

⁷ Heretter betegnet som tvangsfullbyrdelsesloven eller tvangsl.

⁸ Heretter betegnet som barnekonvensjonen.

⁹ Heretter betegnet som EMK.

Jeg vil også behandle enkelte avgjørelser fra domstolene. Barnefordelingssaker skal avgjøres ut fra en konkret og skjønnsmessig vurdering i hvert enkelt tilfelle, prejukikatsvirkningen av avgjørelsene er derfor mindre enn ellers.

For forståelse og drøfting av de enkelte rettsregler vil jeg også bruke en del forarbeider og lærebøker/teori. Det vises for øvrig til litteraturlisten i oppgavens kapittel 7.

1.4 Litt statistikk

Mange ekteskap og samboerskap oppløses; i 2005 ble 22 400 ekteskap inngått, og 11 000 skilsmisser innvilget (22 400 vigslar og vel 11 000 skilsmisser. 2006). I mange av de oppløste parforholdene finnes det barn som uskyldig tredjepart.

Per 1. januar 2004 var det 1 072 400 hjemmeboende barn under 18 år. 75 % av barna bodde sammen med begge foreldrene, 60 % bodde med gifte foreldre og 15 % med samboerforeldre. Videre bodde 17 % bare med mor, 3 % bare med far, 4 % med mor og stefar, og 1 % med far og stemor. (Barn og unges familier. To barn er mest vanlig. 2005) 268 100 barn under 18 år bodde altså ikke sammen med begge sine foreldre per 1. januar 2004. Vi ser at det er et betydelig antall barn som bare får kontakt med den forelderen de ikke bor sammen med gjennom samvær.

I en undersøkelse (Skevik 2002), referert til i Ot. prp. nr. 103 (2004-2005) om lov om endringer i barnelova mv. (omfanget av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.)¹¹, oppgir 23 % av de spurte fedrene¹² at de ikke hadde hatt samvær med barnet den

¹⁰ Heretter betegnet som bidragsforskriften.

¹¹ Barne- og familiedepartementet la i juni 2005 frem forslag til lovendring i Ot. prp. nr. 103 (2004-2005). Forslaget ble ikke behandlet av det forrige Storting, og samme forslag ble lagt frem i Ot. prp. nr. 11 (2005-2006) om lov om endringer i barnelova mv. (omfang av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.). Etter en liten tilføyelse i familie- og kulturkomiteen, (Innst. O. nr. 35 (2005-2006) Innstilling fra familie- og

siste måneden. 35 % av disse opplyste at grunnen til dette var at ”moren til barnet ville ikke”. Dette utgjorde det hyppigst oppgitte svaralternativet. Videre ønsket 62 % av fedrene i undersøkelsen mer samvær med barna enn de nå hadde.¹³

Jeg finner dette å være svært oppsiktsvekkende. Det er den store hovedregel at barn har godt av kontakt med begge foreldrene, uavhengig av om foreldrene bor sammen eller ikke. At den forelderen som barnet bor sammen med skal kunne bestemme over den annens samvær, er uholdbart.

1.5 Presentasjon av problemstillinger og oppbygning av oppgaven

Hovedproblemstillingen i denne oppgaven vil være hvilke virkemidler en har anledning til å bruke for å oppnå at barn får samvær med begge sine foreldre når disse ikke bor sammen. Hoveddelen av oppgaven vil dreie seg om de tilfeller hvor det er bostedsforelderen som hindrer at samværet blir gjennomført, men jeg vil også komme inn på de tilfeller hvor det er forhold hos den samværsberettigede selv som gjør at samværet ikke blir gjennomført.

For å kunne drøfte det ovennevnte vil jeg blant annet se på hva som anses som en hindring. Det vil være forskjellige grunner til at den ene forelderen hindrer at samvær blir gjennomført; noen legitime, og andre mindre legitime. Jeg vil forsøke å vise hvor grensen mellom disse går.

I kapittel to vil jeg konsentrere meg om betydningen av kontakt med begge foreldrene for barn. Dette er et felt som ligger noe utenfor det juridiske. Redegjørelsen vil derfor være mer eller mindre gjengivelse av andres funn og meninger om temaet. Redegjørelsen er

kulturkomiteen om lov om endringer i barnelova mv. (omfang av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.), s. 15) ble endringene sanksjonert i statsråd 7. april 2006.

¹² Undersøkelsen omhandler kun far som samværsberettiget. Den vil imidlertid belyse viktige poeng.

¹³ Data til undersøkelsen ble innhentet desember 2001 og januar 2002. Respondentene er et utvalg av Rikstrygdeverkets registrerte bidragspliktige. 1035 menn med mulighet for å svare ble tilsendt spørreskjema. Svarprosenten var på 56. (s. 27-36)

nødvendig å ha med i denne oppgaven som en bakgrunn for å forstå hvorfor vi har og bør ha sanksjoner når samværsretten blir hindret.

I kapittel tre vil jeg gjøre rede for de forskjellige rettsgrunnlagene for samværsretten og hva som kan anses som hindring av samværsretten.

Hoveddelen av oppgaven er kapittel fire. Dette vil omhandle virkemidler man kan ta i bruk der hvor en rettslig fastsatt samværsrett blir hindret av den barnet bor fast sammen med.

Her vil jeg i tillegg til å behandle gjeldende rett, også kort foreta en rettspolitisk drøftelse om hva som kan være alternative løsninger på området. Hvordan en kan motivere bostedsforelderen til å ikke hindre samværsretten omtales kort her.

Konsekvenser ved ikke-bruk av samværsretten, og virkemidler for å motvirke dette, vil bli behandlet i avhandlingens kapittel fem.

2 Betydningen av samværsretten

2.1 Barns behov for kontakt med begge foreldrene.

Det er i de aller fleste tilfeller bra for barn å leve sammen med begge sine foreldre. Likevel er det ikke alltid mulig; noen foreldre velger å oppløse samlivet, og i noen tilfeller har foreldrene aldri levd sammen. I disse tilfellene er det viktig at det etableres ordninger for barna som gir dem god kontakt med begge foreldrene. Det kan for eksempel være samværsavtaler, eller avtale om at barna skal bo fast hos begge foreldrene¹⁴.

Mor og far anses for barnet å være det trygge og stabile rundt en. Trygghet er viktig for barn, og velfungerende omsorgs- og samværsordninger er derfor en viktig del i barnets liv.

Barn har ulike behov for kontakt med sine foreldre alt etter utvikling og alder.

Små barn har først og fremst behov for trygg og nær kontakt med sine omsorgspersoner.

Dette er viktig for en naturlig utvikling hos barnet. For god kontakt med samværsforelderens i disse tilfellene er det ofte anbefalt med hyppig kontakt.

Fars og mors rolle og betydning vil endre seg etter hvert som barna blir eldre, slik at samvær vil foregå mer og mer på barnas premisser. I skolealder vil venner og fritidsaktiviteter ofte komme i konflikt med samværsavtalene. Dette gjør seg særlig gjeldene i tenåringsalder. (Styve 2005, kap. 3 og Barne- og familiedepartementet 2004)

Psykolog Odd Arne Tjersland sier i sin bok ”Samlivsbrudd og foreldreskap.

Meklingsprosessens psykologi” (Oslo 1992) at mye tyder på at regelmessig samvær med den borteboende forelderens kan være gunstig for barns utvikling og vekst. Dette er imidlertid ikke dokumentert (s. 44).

¹⁴ Det er ikke anledning for domstolene å avsi dom for delt fast bosted, jf. bl. § 36. Begrunnelsen for dette er at en slik ordning forutsetter stor grad av samarbeid mellom foreldrene.

For bostedsforelderens vil barnas samvær med den andre forelder gi en regelmessig avlastning. Dette kan ofte føre til at bostedsforelder fungerer bedre som forelder. (Tjersland 1992, s. 58)

2.2 Hva gjør et samlivsbrudd med barna?

Samlivsbrudd kan være et følelsesmessig oppbrudd for foreldrene, ikke minst for barna. Reaksjonene hos barna kan være mange, alt etter alder, utvikling og familieforhold. Reaksjoner hos barn kan være fornektelse, sorg og sinne. Noen barn kan oppleve tilpasningsvansker etter en skilsmisse. Disse vanskene trenger imidlertid ikke ha direkte sammenheng med skilsmissen, men endringer denne kan føre med seg som for eksempel bytte av skole og flytting. (Tjersland 1992, s. 28-37)

Videre kan barna bli utrygge både på seg selv og foreldrene, og de kan bli redde for å miste foreldrene. Barna kan frykte at de ikke kommer til å treffe igjen den forelder som har flyttet, og de kan frykte at forelder de bor sammen med også skal flytte. Noen barn tar på seg skylden for foreldrenes samlivsbrudd, eller for at de ikke klarer å få foreldrene sammen igjen.

Særlig små barn har behov for stabilitet og trygghet. Å skulle flytte mellom to hjem, eller at barnet bare ser den ene forelder av og til, kan føre til at barnet blir engstelig og utrygg. For eldre barn kan engstelse for boforhold og økonomi ha større betydning. Videre vil barnet kunne ha lojalitetskonflikter i forhold til foreldrene. Det vil ikke være unaturlig om barnet er redd for å snakke med den ene forelder om at det savner den andre og liknende. Andre barn kan oppleve skilsmissen som en lettelse, for eksempel i tilfeller hvor foreldrene har levd et turbulent samliv. (Styve 2005, kapittel 3)

Tjersland (Oslo 1992) skriver i sin bok (s. 37) at det er noe uenighet om langtidsvirkningene hos barn som opplever skilsmisse. Det er imidlertid enighet blant de fremste forskerne på området om at det er tiden etter skilsmissen og bostedsforelderens

omsorgsevne som har den største betydningen over tid. Godt samarbeid mellom foreldrene later til å gagne barna best.

3 Det rettslige grunnlaget for samværsretten

3.1 Retten til samvær

Barn har rett til samvær med begge sine foreldre, jf. barneloven § 42. Dette gjelder uavhengig av om foreldrene bor sammen, har bodd sammen som ektefeller eller samboere, eller om de aldri har bodd sammen. Formålet med regelen er å påvirke den allmenne oppfatningen av samværsretten, gjennom å signalisere at det er bra for barn å ha kontakt med begge foreldrene.

Paragrafen sier videre at foreldrene har gjensidig ansvar for at samværsretten blir oppfylt. Denne siste setningen vil si at også den forelderen som barnet bor fast sammen med, aktivt må medvirke til at samværsretten med den andre forelderen blir oppfylt. Det må her som ellers tas hensyn til barnets alder og utvikling.

Bestemmelsen om barnets rett til samvær med foreldrene er en prinsipperklæring som bygger på oppfatningen om at det normalt er best for barn å ha kontakt med begge sine foreldre. Regelen gir imidlertid ingen rett til å tvinge en forelder til samvær med barnet dersom forelderen setter seg imot dette. I Ot. prp. nr. 56 (1996-1997) om lov om endringer i lov av 8. april 1981 nr 7 om barn og foreldre (barnelova) (punkt 8.1.2.2) er det kommentert hvorvidt det burde være adgang til å tvinge en uvillig forelder til samvær. Man kom der til den slutning at et slikt samvær sannsynligvis ikke ville være til det beste for barnet, og endring ble ikke foreslått.

Foreldre som ikke bor fast sammen med barnet har rett til samvær med det. Dette gjelder likevel ikke dersom noe annet er fastsatt i avtale eller dom, jf. barneloven § 43 første ledd. Også foreldres rett til samvær følger direkte av loven, men har imidlertid liten praktisk betydning, og framstår som en prinsipperklæring. Er foreldrene ikke enige om samværet, må de gå til domstolene for å få spørsmålet avklart. Dette betyr at på tross av barnelovens §

43 må den samværsberettigede gå til domstolene dersom denne ikke får det samværet vedkommende mener å ha krav på. Saker om samværsrett skal alltid avgjøres ut fra det som er det beste for barnet, jf. bl. § 48.

FNs konvensjon om barnets rettigheter, vedtatt av De forente nasjoner 20. november 1989, regulerer barns rett til samvær i artikkel 9 nr. 3. Bestemmelsen lyder i norsk oversettelse: ”Partene skal respektere den rett et barn som er atskilt fra en eller begge foreldre har til å opprettholde personlig forbindelse og direkte kontakt med begge foreldrene regelmessig, med mindre dette er i strid med barnets beste.” Dette må forstås slik at barn, dersom det ikke er i strid med dets beste, har rett til samvær. Barnekonvensjonen gjelder, med virkning fra 1. oktober 2003, direkte som norsk rett, og går, i tilfelle motstrid foran andre formelle lover (lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30¹⁵, § 3 jf. § 2 nr. 4). Konvensjonen kan neppe tolkes slik at barnets rett til samvær kan kreves tvangsgjennomført mot samværsforelders vilje, da dette ofte vil være i strid med barnets beste¹⁶.

Den europeiske menneskerettighetskonvensjon av 4. november 1950¹⁷, artikkel 8 verner retten til familieliv, og vil også være gjeldende for barn. I artikkel 1 fremgår det at konvensjonen er ment å beskytte ”enhver innen sitt myndighetsområde”. ”Enhver” kan ikke sies å utelukke barn. Artikkel 8 lyder i norsk oversettelse: ”Enhver har rett til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse.”, og har særlig betydning i saker om omsorgsovertakelse og samværsrett etter barnevernloven. Det kan imidlertid ikke være tvil om at den også må kunne tas til inntekt for retten til samvær mellom barnet og den forelderen det ikke bor sammen med etter samlivsbrudd. Dette må forstås slik at staten må ha en lovgivning som legger til rette for slikt samvær.

¹⁵ Heretter betegnet som menneskerettsloven.

¹⁶ Se drøftelse om tvangsgjennomføring av samvær med en uvillig forelder i kapittel 5.

¹⁷ Denne gjelder direkte som norsk lov, jf. menneskerettsloven § 3 jf. § 2 nr. 1.

3.2 Rettsgrunnlag

I de aller fleste tilfeller hvor foreldrene ikke bor sammen, kommer de frem til en avtale om hvor barna skal bo fast, foreldreansvar og samværsrett. Utenrettslige avtaler mellom foreldrene kan komme i stand med og uten mekling. Ektefeller med barn under 16 år må møte til mekling for å få innvilget skilsmisse. Slik ordning er innført også for samboende gjennom endring i barneloven § 51 tredje ledd (lov om endringer i barnelova mv. (omfang av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.)¹⁸), men denne trer ikke i kraft før 1. januar 2007. En kan ikke hindre samboere å gå fra hverandre da dette gjøres formløst, så den utvidede barnetrygden gjøres betinget av at mekling er gjennomført¹⁹. Det vil normalt være enklere for foreldre å etterleve en avtale de har vært med på å bestemme selv enn en avgjørelse de blir påtvunget. Ot. prp. nr. 103 (2004-2005) (punkt 4.4.4) sier at det ikke er noen grunn til å se annerledes på barn som lever med gifte foreldre enn barn som lever med foreldre som er samboere. Det er barnets beste som skal gå foran i alle tilfeller.

En avtale mellom foreldre har ikke tvangskraft i seg selv. Tvangskraft er – per definisjon – nødvendig for at en avtale skal kunne tvangsfullbyrdes.²⁰ Det er anledning til å få avtalen stadfestet av fylkesmannen slik at den oppnår tvangskraft. For å oppnå dette må begge foreldrene være enig om å be fylkesmannen stadfeste avtalen, gyldig meklingsattest må fremlegges, og fylkesmannen må på selvstendig grunnlag ta stilling til om avtalen er til barnets beste (bl. § 55). Til tross for at det ennå ikke er krav om mekling ved oppløsning av ugift samliv, vil dette være nødvendig dersom man ønsker en avtale om samvær stadfestet av fylkesmannen.

Blir foreldrene ikke enige om hvor barnet skal bo fast, foreldreansvar eller samværsrett, kan hver av dem reise sak om dette for domstolene, jf. barneloven § 56. Kommer ikke

¹⁸ Heretter betegnet som endringslov 6/2006.

¹⁹ Jf. endringslov 6/2006, endring i lov om barnetrygd (barnetrygdloven) av 8. mars 2002 nr. 4 (heretter betegnet som barnetrygdloven eller btrl.) § 9, trer i kraft 1. januar 2007.

²⁰ Se punkt 4.2.2.

partene frem til et forlik, vil retten avsi dom. Rettsforlik har samme rettsvirkning som en rettskraftig dom (Lov om rettergangsmåten for tvistemål (tvistemålsloven) av 13. august 1915 nr 6²¹, § 286).

Det vil normalt gå en tid før endelig avgjørelse i en barnefordelingssak foreligger. Etter krav fra en av foreldrene kan domstolene også treffe foreløpig avgjørelse²². Denne vil være grunnlag for tvangsfyllbyrdelse (bl. § 65, jf. tvangsl. kap. 13).

Før lovendringen i barneloven²³, som trådte i kraft 1. april 2004, kunne fylkesmannen på visse betingelser avgjøre saker vedrørende fast bosted, foreldreansvar og samværsrett. Som nevnt har fylkesmannen nå bare anledning til å stadfeste meklede avtaler. I den utstrekning det finnes barn som har samvær etter denne type avgjørelse, vil avgjørelsen fortsatt ha tvangskraft, jf. bl. § 88 b).

3.3 Omfanget av samværsretten

3.3.1 Vanlig samværsrett

I barnelovens § 43 første ledd andre punktum heter det: "Omfanget av samværsretten bør avtast nærare." Også i forhold til samværsrett skal retten legge vekt på hva som er barnets beste, jf. bl. § 48.

§ 43 annet ledd siste punktum forteller hva som menes dersom man avtaler vanlig samværsrett; avtaler man vanlig samværsrett har man rett til å være sammen med barnet en ettermiddag i uken, annenhver helg, 14 dager i sommerferien, og jul eller påske.

Ot. prp. nr. 56 (1996-1997) sier i punkt 7.3.1.4: "Som enkelte høringsinstanser har påpekt, må samværet tilpasses barnets alder og behov. Det er derfor viktig at også de foreldrene

²¹ Heretter betegnet som tvistemålsloven eller tvml.

²² Se punkt 4.5.

²³ Endringslov 40/2003

som ønsker å ha ”vanlig samvær” tilpasser denne ordningen til sin situasjon. I tillegg til barnets alder og behov, bør det sees hen til reiseavstand mellom foreldrene, tidligere kontakt med samværsforelderen, fridager på skolen osv. Når samvær i helger, jul og påske skal begynne og avslutte kan også med fordel konkretiseres.”

Lovens standardordning sier ikke noe om lengden av en ettermiddag eller helg. Dette kan med fordel avklares i en avtale. Det vil være mer forutsigbart for barna dersom dette er klarlagt, og må anses å være positivt. En del konflikter mellom foreldrene vil samtidig kunne unngås. Gjøres avtalen skriftlig vil en også kunne unngå konflikter om hva som egentlig ble avtalt. På samme måte bør det avklares hvem som henter og bringer barna til de forskjellige samværene²⁴, hvilke 14 dager i sommerferien samværet skal gjennomføres i, og hvor lenge påske og jul varer.

Endringer i barneloven²⁵ § 43 andre ledd ble sanksjonert i statsråd 7. april 2006, og trådte i kraft samtidig. Legaldefinisjonen av vanlig samværsrett er opprettholdt i loven, men før denne, i samme ledd, synliggjøres hvilke momenter det skal legges vekt på ved fastsettelse eller inngåelse av avtale om samværsrett. Momentene som er inntatt i lovteksten er: best mulig samlet foreldrekontakt, barnets alder, barnets tilknytning til nærmiljøet, reiseavstand mellom foreldrene og hensynet til barnet ellers. I utgangspunktet var det ønske om å gå helt bort i fra legaldefinisjonen om vanlig samværsrett, men etter høringsrunden falt departementet ned på nåværende løsning. Bakgrunnen for ønsket om å fjerne den helt var at definisjonen kunne legge sterke føringer på foreldrene og dempe mulighetene for individuelle avtaler for det enkelte barn. Ved å formulere regelen slik den nå er utformet, mener departementet å ha lagt til rette for at det er de individuelle hensyn som skal være avgjørende, samtidig som man skisserer et utgangspunkt for foreldre som står langt fra hverandre i forhandlingene. Målet med lovendringen er å få foreldre til å avtale mer, og individuelt tilpasset samvær. Videre er det en målsetning å styrke fedres rolle som omsorgspersoner. (Ot. prp. nr. 103 (2004-2005) punkt 3.7)

²⁴ Det vil være naturlig at dette avklares i forbindelse med avtale eller avgjørelse om fordelig av reiseutgiftene ved samvær. Jf. barneloven § 44.

²⁵ Endringslov 6/2006

3.3.2 Samværsrett med vilkår

I barneloven § 43 tredje ledd heter det: ”Det kan i avtale eller dom setjast vilkår for gjennomføringa av samværsretten.” Et vilkår kan for eksempel være at samvær kun tillates i barnets hjem, eller dersom en tilsynsperson er til stede. Et problem i det sistnevnte tilfellet vil kunne være å finne en som kan være tilsynsperson. Det offentlige er for tiden ikke pliktig til å gjennomføre slike tilsyn. (Ot. prp. nr. 56 (1996-1997), punkt 7.3.2.4.) Avsier domstolene likevel dom om samværsrett med tilsyn fra for eksempel barnevernet, har resultatet til nå vært at samvær ikke kommer i stand dersom barnevernet ikke har ressurser til slikt oppdrag. En mulig løsning i slike tilfeller kan være å be en person som begge foreldrene stoler på om å være tilsynsperson. Å enes om et slikt spørsmål kan by på problemer for foreldre som i utgangspunktet ikke klarer å samarbeide.

Det er vedtatt endringer²⁶ i barneloven § 43 tredje ledd som i særlige tilfeller gir retten anledning til å pålegge departementet å oppnevne tilsynsperson. Tilsynet pålegges departementet, men blir delegert videre til Barne-, ungdoms- og familieetaten²⁷. Regelen er ment å gjelde i de tilfeller hvor det er lite samvær, som i utgangspunktet bare skal gjøre barnet kjent med sitt biologiske opphav. ”Det er ikke meningen at ordningen skal omfatte samvær av vanlig omfang. Ordningen vil typisk være aktuell hvor det for eksempel er snakk om to til fire samvær i året med en varighet av to til fire timer hver gang.” Videre er regelen ment å avhjelpe de ”situasjoner hvor det anses som positivt for barnet å kunne ha et visst samvær, men hvor dette ikke kan skje uten tilsyn for å føre kontroll med at barnet ikke lider overlast.” (Ot. prp. nr. 103 (2004-2005), kapittel 10, Merknader til de enkelte paragrafene, til § 43 tredje ledd.) Endringen trer i kraft 1. januar 2007.

²⁶ Endringslov 6/2006

²⁷ Bufetat

Et annet tilfelle hvor det kan tenkes satt vilkår, er der hvor foreldrene bor langt fra hverandre og barnet trenger stabilitet og ro. Jeg kan ikke se at det er noe i veien for at det i slike tilfeller kan settes som vilkår at samværet gjennomføres på barnets bosted.²⁸

§ 42 andre ledd andre setning setter begrensing for hvilke vilkår det er anledning til å sette: ”Den som er saman med barnet, kan ta avgjerder som gjeld omsuta for barnet under samværet”. Det er i forarbeidene nevnt daglige avgjørelser som for eksempel påkledning, mat og leggetider (Ot. prp. nr. 56 (1996-1997), punkt 6.2.4). Det kan ikke være anledning til å sette vilkår som griper inn i dette. Unntak kan tenkes for eksempel der hvor barnet er allergisk mot visse næringsmidler.

Videre må det være klart at det ikke kan være anledning til å sette vilkår som er urimelig tyngende for samværsforelderen, og i realiteten umuliggjør samvær.

Jeg har sett på noen avgjørelser fra lagmannsrettene vedrørende fastsettelse av vilkår.²⁹ Hovedinntrykket er at lagmannsrettene generelt er strenge med å ilegge tilsyn som vilkår. Som eksempel kan nevnes LA-2004-8190. Her fikk mor samvær med datteren uten tilsyn til tross for at hun var fratatt omsorgen for sitt andre barn av barnevernet, og kun fikk samvær med dette under tilsyn. I noen saker er imidlertid tilsyn ilagt med begrunnelse i at bostedsforelderen trenger denne tryggheten. I LA-2004-7963 uttaler lagmannsretten: ”For å gjøre mor tryggere bestemmer likevel lagmannsretten, i likhet med tingretten, at samværene gjennomføres på det vilkår at en tredjeperson som partene blir enige om, er tilstede under samværene.” Dette var også noe av begrunnelsen for ileggelse av tilsyn i Rt. 1998 s. 749 jf. gjengivelse av lagmannsrettens begrunnelse: ”Tredjepersonen skal være til stede i første rekke for å berolige B” (s. 754).

Tilsyn ved samvær skal ilegges dersom det er til barnets beste, jf. bl. § 43 tredje ledd, jf § 48. Det skal altså ikke begrunnes ut fra hva som er best for foreldrene. Det kan tenkes

²⁸ I RG-2005-341 ble det bestemt at far i en opptrappingsperiode måtte gjennomføre samværet på barnets bosted. Lagmannsretten har imidlertid ikke betegnet dette som ”vilkår” etter § 43 på samme måte som de gjør om kravet til tilsyn.

²⁹ Jeg har sett på ni saker i lagmannsrettene etter søk på www.lovdata.no. Søkekriteriene var barneloven, samvær og vilkår, med dato 2004. Referansene som opplyses er slik de fremkommer på www.lovdata.no.

situasjoner der bostedsforelderens ikke klarer å være positiv til samvær dersom ikke det utøves med tilsynsperson tilstede. Jeg mener likevel at domstolen bør være særdeles forsiktige med å bruke bostedsforelderens trygghetsfølelse som argument for tilsyn. En bestemmelse om tilsyn kan oppleves som belastende for samværsforelderens, og gir et signal om at vedkommende kan være en fare for barnet. Vilkår om tilsyn bør unngås dersom det ikke er reelle grunner for det.

Vilkår som ofte ilegges er tilsyn. Dette var tilfelle i nesten alle sakene jeg så på. Annerledes var det i LF-2004-12941, hvor far ikke fikk nyte alkohol ved overnattingssamvær. Han hadde hatt et ikke ubetydelig alkoholproblem, og hadde fortsatt et høyt forbruk.

I to av sakene, LA-2004-7963 og RG-2005-341, ble tilsyn kun ilagt i en opptrappingsperiode. Etter dette skulle samvær kunne gjennomføres uten vilkår. Dette er gjerne for å gjøre barnet tryggere på den forelderens det ikke bor sammen med, og også for å trygge bostedsforelderens. Tilsyn i en opptrappingsperiode ble også resultatet i Rt. 1996 s. 398 og Rt. 1996 s. 888.

Se forøvrig drøftelse under punkt 3.4.

3.3.3 Hvor mange praktiserer de ulike samværsformene i dag?

Ifølge tall fra Statistisk sentralbyrå (De fleste fornøyde med samværsordningen. 2005) etter en undersøkelse i 2004³⁰ bodde 10 % av barna som ikke bodde sammen med begge foreldrene sine, halvparten av tiden hos hver av dem. 8 % bodde fast hos far, og 82 % bodde fast hos mor.

Videre hadde 21 % ikke hadde hatt samvær denne måneden. Det var imidlertid cirka 90 % som hadde vært sammen med barnet det siste året. 10 % hadde hatt 1-3 dager med samvær, 26 % 4-7 dager, 26 % 8-12 dager, og det var 18 % som hadde hatt 13 dager med samvær i løpet av den siste måneden.

³⁰ "Samvær og bidrag 2004"

3.4 Hindring av samværsretten

Det finnes mange tilfeller hvor bostedsforelderen i strid med avtale eller rettslig avgjørelse helt eller delvis hindrer den andre forelderen å ha kontakt med barnet. Det vil være de urettmessige tilfellene av hindring som er interessante her, men det er klart at det også finnes tilfeller hvor hindring av samværsrett kan være berettiget.

Bostedsforelderens hindring av samværsrett for den andre forelderen kan ha flere begrunnelser. Det kan imidlertid være stor forskjell på oppgitte begrunnelser og reelle begrunnelser, som i mange tilfeller vil være ubevisste. Eksempelvis kan bostedsforelderen holde barnet borte fra den andre som en form for straff for en konflikt mellom foreldrene som typisk bunner emosjonell sårhet mellom partene. Andre bruker barna som et middel i en konflikt om deling og eierforhold etter samlivsbrudd.

Frykt for seksuelle overgrep, vold, eller frykt for at den samværsberettigede skal bortføre barnet kan også være begrunnelser for samværshindring. Disse vil være det jeg kaller for legitim hindring av samværsretten. Det må imidlertid være klart at ikke en hvilken som helst frykt uten grobunn i virkeligheten kan anses som legitim grunn for tilbakeholdelse eller hindring.

I noen tilfeller er det barnet selv som ikke ønsker samvær. Dette kan bero på barnets egne erfaringer og opplevelser med samværet, som vold eller at samværsforelderen har fått ny samboer, ektefelle eller familie. Barn vil også kunne velge side ut fra noe så enkelt som at man ikke får være ute så lenge som en ønsker hos samværsforelderen. Etter hvert som barna blir eldre vil det også være mindre naturlig å opprettholde en avtale om ”vanleg samværsrett”.

Det er ikke uvanlig at barn i en tid etter samlivsbrudd vegrer seg for å ha samvær med en av foreldrene. I konfliktfylte samlivsbrudd og barnefordelingssaker kan man i noen tilfeller

snakke om et foreldrefientlighetssyndrom (PAS³¹). Frode Thuen tar i sin bok, ” Livet som deltidsforeldre” (2004), utgangspunkt i Richard Gardners³² beskrivelse av PAS. Det beskrives her tilfeller der barnet opplever lojalitetskonflikter mellom foreldrene som gjør at det velger side med den ene som en slags overlevelsesstrategi. Barnet favoriserer den ene forelderen til fordel for den andre, og tar ukritisk til seg alt negativt som favorittforelderen sier om den andre. Over tid kan dette utvikle seg til at barnet forteller om vonde opplevelser det har hatt hos den ene forelderen, uten at det har rot i virkeligheten. Egenskaper hos favorittforelderen kan ha betydning for om barnet utvikler PAS. Noen foreldre kan bevisst forsøke å påvirke barnets holdning til den andre forelderen i negativ retning, mens andre kan gjøre det mer ubevisst. Disse formene kan lett overlappe hverandre.

I tilfeller hvor PAS forekommer vil det klart være å anse som en hindring av samværsretten. Det er likevel ikke gitt hva konsekvensene skal være.

Det kan være vanskelig å skille mellom PAS og de tilfellene barnet virkelig har gjort seg erfaringer som fører til at de ikke ønsker samvær med forelderen. I sistnevnte tilfelle kan det ikke sies å foreligge hindring av samværsretten. Det kan selvfølgelig likevel stilles spørsmål om bostedsforelderen har vært aktiv nok i forhold til barneloven § 42.

Aktivitetsplikten er kommet klart frem i rettspraksis, blant annet i Rt. 1988 s. 708.

Som nevnt over holder foreldre noen ganger barnet tilbake fra samvær på grunn av frykt for vold og overgrep. Her må vi skille mellom reell frykt for overgrep og en bostedsforelders falske påstand. Vurderingene kan være svært vanskelige.

Det kreves ikke samme sannsynlighet som i en straffesak, hvor det ikke kan forekomme rimelig tvil. I sivile saker skal det resultatet som er mest sannsynlig (over 50 % sannsynlighet) legges til grunn. Hensynet til barnet kan i barnefordelingssaker hvor det foreligger påstand om overgrep tilsi at retten kan legge til grunn en sannsynlighet på mindre enn 50 % (Ot. prp. nr. 103 (2003-2004), side 25).

³¹ Parental Alienation Syndrome

³² Amerikansk psykiater på 1980 tallet, lanserte betegnelsen PAS (Thuen 2004, s. 92).

Barn har et særlig krav på å bli beskyttet mot vold og overgrep. Dette tilsier, etter min mening, at en ikke kan operere med et for strengt krav til bevis. Det vil være mindre inngripende å frata en forelder samværsrett på grunn av urettmessig frykt for vold og overgrep, enn at barnet må måtte oppleve slikt. Er retten i tvil om det forekommer overgrep i den aktuelle saken kan de fastsette samvær med vilkår om tilsyn. På tross av at samvær med tilsyn kan oppleves som både kunstig og nedverdiggende³³ for foreldre og barn, vil dette være et mindre inngrep enn å nekte samvær helt. Det forekommer dessverre at påstander om vold og overgrep blir fremsatt i barnefordelingssaker uten at de har rot i virkeligheten. Dette tilsier at forholdet bør, av hensyn til den påståtte overgriperen og barnet, undersøkes grundig. Det er imidlertid ikke nødvendigvis et motsetningsforhold mellom dette og et mindre strengt krav til bevis. Er man etter grundige undersøkelser fortsatt i tvil om vold og overgrep finner sted, bør hensynet til at barnet ikke skal oppleve det tilsi at samvær blir nektet, eller fastsatt med tilsyn.

Det er vedtatt³⁴ en tilføyelse i barneloven § 48 om barnets beste: ”Ved avgjerda skal det takast omsyn til at barnet ikkje må bli utsett for vald eller på anna vis bli handsama slik at den fysiske eller psykiske helsa vert utsett for skade eller fare”³⁵. Dette innebærer neppe noen endring av det som har vært praksis, men er en synliggjøring av at vold og overgrep skal tas alvorlig. Hensikten med endringen er at skadevirkningene av overgrep skal gis tilstrekkelig oppmerksomhet av domstoler, advokater og sakkyndige (Ot. prp. nr. 103 (2004-2005), s. 30).

Reell og aktuell fare for bortføring av barnet er et moment som tas i betraktning når det er snakk om å nekte samværsrett for den ene forelderen.³⁶ Foreligger det en rettslig avgjørelse på at forelderen skal ha samværsrett, og faren for at barnet skal bli bortført er vurdert, vil

³³ Uttalelse i LA-2004-6871: ”Det må også legges til grunn at også barna oppfatter tilsynsordningen som unødvendig og belastende, og at den virker hemmende på et naturlig forhold til faren.”

³⁴ Endringslov 6/2006

³⁵ Endringen trådte i kraft 7. april 2006.

³⁶ I Rt. 1983 s. 897 ble far nektet samvær med sønnen på grunn av fare for kidnapping. Han hadde tidligere tatt barnet med til utlandet uten mors vitende eller samtykke.

det være hindring av samværsretten å ikke tillate samværet. Hindringen vil i utgangspunktet vurderes til å være urettmessig. Det er imidlertid anledning til å begjære saken tatt opp på nytt etter barneloven § 64 for å få nektet samvær. Det bemerkes at det for å endre dom, rettsforlik eller tvangskraftig avtale er nødvendig med særlige grunner. Se oppgavens punkt 4.4.

Som nevnt under punkt 3.3.2 kan det settes som vilkår for samværsretten at en tilsynsperson er tilstede. Er tilsynspersonen en person partene har kommet til enighet om, retten har fastsatt, eller som departementet har utpekt (jf. endringslov 6/2006), og denne personen ikke dukker opp, vil det etter min mening ikke være samværshindring å unnlate å utlevere barnet til samvær. Et eventuelt vilkår om tilsyn skal være tilpasset hva som anses å være best for barnet.

Er det forutsatt at foreldrene skal bli enige om en tilsynsperson, og bostedsforelderen ikke samarbeider, kan dette bli sett på som samværshindring. Det er neppe en god løsning når konfliktnivået er så høyt at en benytter domstolene, å la det være opp til partene å enes om en tilsynsperson. I LA-2004-7963 var en slik forutsetning tilfellet. I domsslutningen stod det likevel: ”Dersom partene ikke blir enige om tilsynsperson, kan samværene gjennomføres uten tilsyn.” Dette var også resultatet i Rt. 1996 s 398.

Jeg antar at løsninger som nevnt overfor er valgt for å tvinge det gjenstridige forelderen som også ønsker tilsyn, til å samarbeide. På den annen side kan jo også samværsforelderen nekte å samarbeide for å oppnå samvær uten tilsyn. I alle tilfeller vil jeg anta at åpenbar sabotering av samarbeid vil kunne legge grunnlaget for en ny sak. Den beste løsningen vil nok være å avklare slike spørsmål i dommen.

I tilfeller der vilkåret ikke faller bort ved uenighet kan det stilles spørsmål om den gjenstridiges oppførsel vil kunne kvalifisere til ”særlige grunner” i barneloven § 64 annet ledd, jf. § 43 femte ledd. Resultatet vil i alle tilfeller ikke bli at barnet flyttes, men samværsspørsmålet vil nok kunne bli tatt opp på nytt.

Jeg antar at manglede samarbeid vil kunne rammes av reglene om tvangsmulkt, på samme måte som der bostedsforelderen nekter å utlevere barnet til samvær. På tross av at den faktiske situasjonen ikke er lik, vil resultatet i begge tilfellene være at barnet ikke får ha samvær. Jeg viser til oppgavens punkt 4.2.1.

4 Virkemidler/konsekvenser ved hindring av samværsretten

4.1 Innledning

Avtale eller rettslig avgjørelse er i mange tilfeller ikke nok til at barn får ha samvær med den forelderen de ikke bor sammen med. Da kan det være behov for virkemidler som for eksempel tvangsfullbyrdelse, for å rette opp tilstanden. Slike virkemidler vil også bidra til at barnet får ha samvær på tross av foreldrenes personlige konflikter.

Hvor det foreligger hindring av samværsretten oppstiller loven mulighet for å gå inn med økonomiske sanksjoner i form av tvangsmulkt. Det åpnes også for å ta opp saken om foreldreansvar og fast bosted på nytt, for å få rettsgrunnlaget endret³⁷. Det er ikke automatikk i at avgjørelsen endres ved slik gjenopptakelse. Se oppgavens punkt 4.4 nedenfor.

Videre kan det tenkes andre økonomiske eller strafferettslige virkemidler. Jeg vil foreta en rettspolitisk drøftelse av slike.

Jeg vil forsøke å dele fremstillingen opp i typer av virkemidler. Først vil jeg ta for meg virkemidler for å gjennomtvinge samværet, og deretter virkemidler for å endre grunnlaget for samværet. Til slutt vil jeg foreta en rettspolitisk drøftelse av andre måter å ivareta barnets rett til samvær på.

³⁷ I forhold til dette temaet vises forøvrig til Trude Hauglis artikkel "Foreldreansvaret ved sabotasje av samværsretten" utgitt i Lov og Rett 1999, s. 299-312.

4.2 Virkemidler for å gjennomtvinge samværet

4.2.1 Tvangsmulkt

Hvor det er snakk om tvangsfullbyrdelse av fast bosted eller foreldreansvar, har man tre muligheter til å gjennomtvinge avgjørelsen. Før det første kan namsretten gi bostedsforelderen rett til å hente barnet. For det andre kan namsmyndighetene selv hente barnet, eller den kan fastsette en stående tvangsmulkt for hver gang avtalen eller avgjørelsen ikke blir respektert. Dette fremkommer av barnelovens § 65 første ledd sammenholdt med tvangsfullbyrdsloven § 13-14 første ledd. For tvangsfullbyrdelse må den berettigede fremsette begjæring for namsretten, som bestemmer hvilken løsning som er best egnet i det enkelte tilfellet.

Når det gjelder tvangsfullbyrdelse av samværsretten er det i dag bare anledning til å ilegge tvangsmulkt. Det kan og har blitt stilt spørsmål om det også burde være anledning til å hente barnet, for på den måten å gjennomtvinge samværet. Bakgrunnen for at slik adgang ikke ble innført, er at det her dreier seg om gjentatte handlinger. Skadevirkningene for barnet kan øke når det blir snakk om flere avhentinger (NOU 1977:35 Lov om barn og foreldre (barneloven), s. 86).

Jeg er i hovedsak enig i dette. Det kan ikke være bra for barnet å oppleve slike hentinger gjentatte ganger, da det må antas at konfliktnivået er høyt. På den annen side har man anledning til å tvangshente et barn for gjennomføring av samværsrett dersom hindringen skjer på tvers av landegrenser, jf. lov om anerkjennelse og fullbyrding av utenlandske avgjørelser om foreldreansvar m v og om tilbakelevering av barn av 8. juli 1988 nr. 72 § 18³⁸.

Barnelovutvalget³⁹ nevnte også på side 86 at det kunne tenkes annerledes der det dreide seg om for eksempel feriesamvær, men fant å ikke foreslå adgang til fysisk inngripen.

³⁸ § 18 første ledd, første punktum: "Barneloven § 65 første ledd gjelder også ved tvangsfullbyrding av samværsrett." Loven betegnes heretter som barnebortføringsloven.

³⁹ NOU 1977:35.

Jeg mener imidlertid at for eksempel et rettslig fastslått sommerferiesamvær på tre uker burde kunne tvangsfullbyrdes på denne måten. Også ved en slik adgang vil vurderingen vedrørende umulighet⁴⁰, for eksempel på grunn av fare for psykiske skadevirkninger for barnet, måtte tas.

Barnelovens § 65 andre ledd, jf. tvangsfullbyrdesloven § 13-14, gir namsretten anledning til å ilegge bostedsforelder en tvangsmulkt for hver gang avtalen ikke blir respektert. Regelen er blant annet ment å virke som ”ris bak speilet” slik at bostedsforelder gir seg før bruk av tvangsmidler er nødvendig (NOU 1977:35, s. 83).

Tvangsmulkten tilfaller statskassen og det er namsmannen som inndriver den, men det er den samværsberettigede som må begjære mulkten ilagt. Det var tidligere samværsberettigede som også måtte kreve inn mulkten, men det har en gått bort fra nå. Bakgrunnen for endringen var et ønske om å ikke øke konfliktnivået mellom foreldrene, og at det skulle være enkelt for den samværsberettigede å håndheve reglen (Smith 2004, s. 159). Det er ikke anledning til å fastsette en stående tvangsmulkt tidsubestemt, jf. bl. § 65 andre ledd hvor det kommer frem at namsretten bare kan fastsette en stående tvangsmulkt for ”ei viss tid”. Det er imidlertid ikke bestemt noe i lov om hvor lang tid ”ei viss tid” vil være, det må avgjøres særskilt i hvert enkelt tilfelle (Holgersen 2003, side 72). Jeg finner dette ganske naturlig. For eksempel vil spørsmålet om umulighet (se punkt 4.2.3 nedenfor) foreligger måtte bli tatt opp igjen på grunn av barnets økende alder. Det må være klart at en jente på 16 år ikke kan tvinges til samvær med far, slik at umulighet i så fall må anses å foreligge. Det at en tvangsmulkt må være tidsbestemt kommer også fram i Rt. 1990 s. 470.

⁴⁰ Se om umulighet i punkt 4.2.3.

4.2.2 Vilkår for tvangsfullbyrdelse

For å sette i verk tvangsfullbyrdelse er det som hovedregel nødvendig med et tvangskraftig tvangsgrunnlag jf. tvangsl. § 13-1. Her vil et tvangsgrunnlag være avtale som er stadfestet av fylkesmannen, dom eller rettsforlik, eller avgjørelse av fylkesmannen.

Privat avtale er ikke gjenstand for tvangsfullbyrdelse. I Ot. prp. nr 44 (1987-1988) om lov om endringer i barneloven (underholdsbidrag, samværsrett m v), fremgår det at de fleste høringsinstanser gikk imot en adgang til å tvangsfullbyrde private avtaler om samværsrett, hvor barnet skal bo og foreldreansvaret (s. 23 følgende). Bakgrunnen for dette var blant annet at avtalene ofte var inngått forhastet og i en periode i livet hvor den ene lett kunne presse den andre. Når myndighetene ikke har noen kontroll med om avtalen er i samsvar med barnets beste, bør de heller ikke være med å fullbyrde den.

I Ot. prp. nr. 56 (1996-1997) (kap. 8) ble det tatt opp hvorvidt meklede avtaler burde kunne tvangsfullbyrdes. Heller ikke da ble adgang til å fullbyrde private avtaler foreslått, mye på grunn av de samme argumenter som er nevnt ovenfor. Det ble imidlertid foreslått å gi avtaler som var stadfestet av fylkesmannen tvangskraft. Slik anledning har vi nå etter barneloven § 55. Vilkårene for at fylkesmannen skal kunne treffe vedtak er at partene er enige om å bringe avtalen inn for fylkesmannen, at avtalen retter seg etter det som er til barnets beste, og at gyldig meklingsattest fremlegges. Fylkesmannen har selvstendig plikt til å undersøke om avtalen er til barnets beste.

Dom eller kjennelse av norsk domstol er tvangsgrunnlag for tvangsfullbyrdelse av avtaler om samværsrett, jf. tvangsfullbyrdesloven § 4-1 første ledd bokstav a. Videre vil også et forlik mellom partene være tvangsgrunnlag. Det er ikke uttrykkelig nevnt i barneloven, men etter alminnelige prosessregler har rettsforlik samme rettsvirkning som en dom, se tvistemålsloven § 286. En dom har tvangskraft når den ikke kan angripes med anke, kjæremål eller andre ordinære rettsmidler (Gisle 1999).

Kan en avgjørelse som er truffet i en stat som er tilsluttet Europarådskonvensjonen fullbyrdes i opphavsstaten, kan den som hovedregel også tvangsgjennomføres i Norge. Slike avgjørelser er også tvangsgrunnlag (barnebortføringsloven § 6 og tvangsfullbyrdesloven § 4-1 første ledd bokstav f).

Foreløpige avgjørelser⁴¹ etter bl. § 60 kan tvangsfyllbyrdes uavhengig av om de er tvangskraftige eller ikke (barneloven § 65).

4.2.3 Umulighetskriteriet

Utgangspunktet er at namsretten lojalt skal følge tvangsgrunnlaget dersom den får begjæring om tvangsfyllbyrdelse. Dette vil si at retten ikke skal vurdere om det er riktig eller hensiktsmessig å bruke tvangsmidlet. Denne vurderingen ble gjort allerede da tvangsgrunnlaget ble fastsatt.⁴² Tvangsfyllbyrdesloven § 13-8 fjerde ledd sier imidlertid at dersom saksøkte godtgjør at det er umulig å oppfylle kravet, skal kjennelse for tvangsmulkt ikke avsies. Dette kalles umulighetskriteriet.

I saker om samværsrett kan umulighet typisk foreligge der barnet nekter å ha samvær. Fare for alvorlig psykisk belastning for barnet kan også gjøre at samværsretten anses som umulig å gjennomføre. Se som eksempel på dette: Rt. 1997 s 1557. I denne kjennelsen har flertallet i Høyesteretts kjæremålsutvalg uttalt at de ikke kan se det som feil lovtolkning når lagmannsretten uttaler ”at samvær kan gjøres umulig i lovens forstand dersom tvangsmessig gjennomføring vil utsette barnet for alvorlige psykiske belastninger.” Selv om mindretallet kom til et annet resultat, foreligger enighet med flertallet vedrørende lovtolkningen. Også i Rt. 1970 s. 703 kom Høyesteretts kjæremålsutvalg frem til at det forelå umulighet som utelukket bruk av tvangsmulkt når det var fare for alvorlige psykiske skadevirkninger dersom samvær ble gjennomført.

⁴¹ Se om foreløpig avgjørelse under punkt 4.5.

⁴² Er tvangsgrunnlaget avtale som er stadfestet av fylkesmannen, jf. barneloven § 55, kan tvangsfyllbyrdelse også nektes dersom det etter namsrettens mening foreligger særlige grunner til å endre vedtaket. Avtale stadfestet av fylkesmannen er særlig tvangsgrunnlag, og det kan mot disse under fullbyrdelsen ”fremsettes enhver innvending som kunne vært satt frem under et søksmål”, jf. tvangsfyllbyrdesloven §§ 4-2 tredje ledd. (Norsk lovkommentar (bl.), note 192)

I tilfeller der barnet selv nekter, vil det kunne foreligge umulighet. Et eksempel på dette finnes i Rt 1989 s. 489⁴³. Ved avgjørelsen i lagmannsretten mente dommerne etter samtale med jenta, at hun hadde et urokkelig standpunkt om at hun ikke ville ha samvær med faren, og at dette ikke kunne endres gjennom påvirkning fra moren. Høyesteretts kjæremålsutvalg var enig i at en slik situasjon gjorde det umulig å ilegge tvangsmulkt etter tvangsfullbyrdelsesloven.

Samme sak er behandlet cirka et år tidligere⁴⁴. Her ble det lagt til grunn at barnets vegring i stor grad skyldtes moren, og at umulighet da ikke forelå. Høyesteretts kjæremålsutvalg uttalte på side 711: ”Tvangsmulkt etter barneloven § 48 skal likevel ilegges dersom de forhold det gjelder, skyldes at den som har omsorgen for barnet, ikke lojalt har medvirket til gjennomføringen av samværet. Det kreves en aktiv medvirkning fra den som har omsorgen; det er ikke tilstrekkelig at vedkommende ikke motsetter seg samvær.”⁴⁵

Disse to avgjørelsene viser to viktige ting. For det første sier kjennelsen fra 1988 at en ikke skal belønne den forelderen som står i veien for samværet. Dette gir et viktig signal til omverdenen og andre foreldre. For det andre viser dommen i 1989 at det i alle tilfeller er barnets beste som må gå foran. Selv om barnets vegring i utgangspunktet kan skyldes bostedsforelderens oppførsel, er det hensynet til barnet og dets opplevelse av situasjonen som er det viktigste.

Grunnvilkåret for ileggelse av tvangsmulkt er etter Rt. 1984 s. 403 at bostedsforelderen ”i ord eller handling har vist at hun eller han ikke vil medvirke lojalt til å gjennomføre samværsretten til tross for at en gjennomføring ellers ville vært mulig.” (s. 404) I praksis vil dette ofte bety at en ikke vil ilegge tvangsmulkt før urettmessig hindring av samværsretten har forekommet, eller bostedsforelderen klart har gitt uttrykk for at samvær ikke vil bli respektert.

⁴³ Kjennelsen omhandler dagjeldende bl. § 48 og tvangsfullbyrdelseslov § 236. Uttalelsene må likevel være gjeldene etter dagens utforming av regelverket.

⁴⁴ Rt. 1988 s. 708

⁴⁵ Dagjeldende barnelov § 48 tilsvarer dagens § 65 annet ledd.

Det er ikke enhver umulighet som kan medføre at mulkt ikke ilegges. Bostedsforelderen har en aktivitetsplikt, og må positivt påvirke barna til å ha samvær for å unngå mulkt.

4.2.4 Virkemidlets gjennomslagskraft

Reglene om tvangsfullbyrdelse er ment som et middel til å få gjennomført avtaler og avgjørelser om samvær. Bidrar ikke bostedsforelderen positivt til at samværet blir gjennomført, vil vedkommende kunne bli ilagt mulkt. Frykten for å bli ilagt slik kan føre til at bostedsforelderen tillater, og kanskje til og med oppfordrer til, samvær. Mange opplever selve henting av barna som særdeles konfliktfylt. Å forsøke å unngå konflikter i slike situasjoner kan, for den samværsberettigede, være enklere når en vet at en har mulighet til å begjære tvangsfullbyrdelse dersom bostedsforelderen ikke samarbeider.

Reglene kan altså bidra til at konfliktene dempes, og til å hindre at en av foreldrene tar seg til rette uten hensyn til konsekvenser for barnet.

Når foreldre går fra hverandre, blir man ofte satt i en vanskeligere økonomisk situasjon enn før samlivsbruddet. I noen tilfeller vil det nok være slik at den som blir ilagt mulkt ikke har noe å betale med. I praksis vil det bli tatt hensyn til bostedsforelderens økonomi når mulktens størrelse skal fastsettes, men selv om vedkommende har dårlig økonomi skal mulkten settes så høy at det ”merkes” (Smith 2004).

Er det imidlertid slik at bostedsforelderen ikke har midler eller vilje til å betale, er det anledning til å ta utleggspant i vedkommendes eiendeler (dersom slikt foreligger), eller utleggstrekk i lønn etter tvangsfullbyrdselsloven kapittel 7, jf. § 13-14 tredje ledd, jf. § 13-8 tredje ledd. Det er krav om begjæring fra den samværsberettigede.

Utleggsforretningen kan avsluttes med intet til utlegg, og vil da ikke hatt den tilsiktede virkningen. I de tilfeller hvor det er slik stilt at man forventer at det er intet til utlegg vil ikke tvangsmulkt være et virkemiddel med slagkraft.

I tillegg til den økonomiske byrden mulkten kan innebære, kommer eventuelle saksomkostninger. For barnefordelingssaker og tvangsfullbyrdelse av slike, påløper ikke

rettsgebyr, jf. lov om rettsgebyr av 17. desember 1982 nr. 86⁴⁶ § 10 nr. 4 og § 14 tredje ledd nr. 2. Fordelingen av saksomkostninger følger de alminnelige reglene i tvistemålsloven kapittel 13 hvor hovedregelen er at den part som taper saken fullstendig, må dekke den andre parts saksomkostninger (tvml. § 172). Anses saken dels vunnet og dels tapt, dekker hver av partene sine egne saksomkostninger (tvml. § 174). Saksomkostninger som påløper under selve tvangsfullbyrdelsen følger tvangsl. § 3-1 slik at saksøkte som hovedregel må erstatte saksøkers sakskostnader ”så langt saken og kostnadene har vært nødvendige”. Av dette følger at bostedsforelderen ikke bare blir ilagt byrden med mulkt, men som oftest også saksomkostningene, slik at også dette kan ha en preventiv effekt.

Det kan stilles spørsmål om det er en god regel å ilegge den forelderen som barnet bor sammen med en økonomisk byrde. Dette vil kunne gå ut over forsørgelsesevnen, og på den måten ramme barnet. Argumentasjonen for at man likevel skal opprettholde en slik økonomisk ”sanksjon” er at det for bostedsforelderen bare er å utlevere barnet til samvær etter den foreliggende avtalen for å mulkt. Mener bostedsforelderen at det er farlig for barnet å ha det samværet som er avtalt eller bestemt av domstolen, kan en gå til sak om endring.

Det er tenkelig at noen foreldre med samværsrett kvier seg for å begjære tvangsfullbyrdelse når de vet at det kommer til å gå ut over bostedsforelderens forsørgelsesevne. Det er også mulig at en del samværsforeldre velger å ikke ta opp kampen med den andre av frykt for konsekvensene det kan få for forholdet til barna når kontakt forhåpentligvis gjenopptas senere. Eller det kan tenkes at noen rett og slett ikke orker kampen om barna etter et slitsomt samlivsbrudd.

Muligheten til å ilegge tvangsmulkt er neppe en optimal løsning på problemet. Det er likevel en løsning som i utgangspunktet er lite skadelig for barnet. Barnets beste er det som bør være fremtredende ved tvangsfullbyrdelse av samværsrett.

⁴⁶ Heretter betegnet som rettsgebyrloven eller rgbl.

4.3 Andre virkemidler for å gjennomtvinge samværet – rettspolitiske betraktninger

4.3.1 Tap av retten til utvidet barnetrygd ved hindring av samværsretten

I Ot. prp. nr. 56 (1996-1997) er det nevnt muligheten til å la trygdekontoret holde igjen en del av barnebidraget dersom ikke samværsretten ble respektert (punkt 8.1.2.1).

Begrunnelsen for at tilbakeholdsrett ble sett bort fra var at bidraget skulle komme barnet til gode, og at barnet ikke skulle straffes. Dette var synspunkter justiskomiteen hadde lagt til grunn i Innst. O. nr. 23 (1988-1989).

Dette er en god løsning. Plikten som foreldre har til å forsørge barna sine gjelder uavhengig av om foreldrene bor sammen med barnet eller den andre forelderen (bl. § 67). Dette er altså midler som barnet ville hatt tilgang til uavhengig av foreldrenes bosituasjon.

Det vil være uheldig å forringe barnets levestandard og livskvalitet på bakgrunn av bostedsforelderens handlinger. Det kan imidlertid tenkes annerledes ved den utvidede barnetrygden.

Som nevnt ovenfor har man rett til utvidet barnetrygd som enslig forsørger. En kan tenke en måte å tvangsfullbyrde samværsretten på som innebærer trekk i denne offentlige stønaden. Eksempelvis ved at den ekstra trygden blir holdt tilbake dersom bostedsforelderen hindrer at samværsretten gjennomføres.

På samme måte som det etter begjæring fra den samværsberettigede må treffes avgjørelse av namsretten for at mulkt kan iverksettes (bl. § 65, annet ledd), kan det tenkes at namsretten godkjenner tilbakeholdelse av trygden. På denne måten vil ikke tilbakeholdelse forkomme dersom det for eksempel viser seg å være umulig⁴⁷ å gjennomføre samværsretten. Jeg finner det også naturlig at namsretten må ha mulighet til å treffe avgjørelse som gjelder for hver gang samværsretten ikke respekteres, dog slik at den må være tidsbegrenset.

⁴⁷ Det tenkes samme bruk av umulighetskriteriet her. Se punkt 4.2.3.

En slik løsning bør ikke kunne supplere muligheten til å ilegge tvangsmulkt, men ilegges som et alternativ. I tilfeller hvor den som barnet bor sammen med har god økonomi slik at den utvidede barnetrygden i realiteten ikke er nødvendig, vil et slikt virkemiddel ikke løse situasjonen. Da vil ileggelse av en betydelig tvangsmulkt ha bedre virkning. Er det derimot slik at bostedsforelderen har dårlig økonomi, kan ileggelse av mulkt i tillegg til å bli fratatt den utvidede barnetrygden få uforholdsmessige store konsekvenser. Dette vil igjen kunne gå hardt ut over barnet.

Barnetrygdeloven sier i sin formålsparagraf at den ekstra trygden er ment å dekke ekstraavgifter som følge av at forelderen er eneforsørger. Det kan klart stilles spørsmål om det kan være noen bra løsninger å sette forsørgeren i en dårligere økonomisk situasjon, da dette kan gå ut over barnet. På den annen side skal det ikke mer til enn at bostedsforelderen slutter å legge hindringer i veien for samværet, for igjen få rett til utvidet barnetrygd. Videre vil jeg bemerke at det å få redusert inntømme midler per måned kan være tyngre enn det å få ilagt en mulkt. I alle fall i de tilfeller bostedsforelderen ikke kan eller vil betale. Løsningen med å holde tilbake barnetrygden kan derfor være et sterkere virkemiddel til å få gjennomført samværet enn tvangsmulktinstitusjonen er i dag. Kombinerer man tilbakeholdelsen med at man får igjen det tilbakeholdne når hindringen opphører kan bostedsforelderens motivasjon til å medvirke til samvær øke ytterligere.

Dette er, slik som tvangsmulkt, et passivt og økonomisk virkemiddel for å gjennomtvinge samværet. Alt i alt antar jeg at slike løsninger vil være til det beste for barna når konfliktnivået mellom foreldrene er høyt.

4.3.2 Utvidet barnetrygd og mekling

Formålet med mekling er å komme frem til en skriftlig avtale om blant annet samværsrett som er til det beste for barna (bl. § 52, el. § 26 første ledd). Det må antas at enighet og samarbeid om en avtale gir best resultat for barna, og minst konflikter mellom foreldrene, slik at samværshindring sjeldnere blir en problemstilling.

I rapporten "Når mor og far bor hver for seg" (Kitterød 2005) fremgår det at i undersøkelsen "samvær og bidrag 2004" var det flere av de foreldrene som hadde vært gift enn de som hadde vært samboere som hadde avtaler om samværsretten. 89 % av de som hadde vært gift før samlivsbruddet hadde avtale, mens 80 % av de som hadde vært samboere hadde avtale. Det var imidlertid en større andel av de som hadde vært gift som hadde gjort avtalen skriftlig, enn tidligere samboere, henholdsvis 57 % og 37 % (punkt 7.4). Grunnen til at det oftere er avtaler om samvær mellom tidligere ektefeller enn tidligere samboende, kan ha sammenheng med at det for å få separasjonsbevilling eller skilsmissebevilling er et krav om mekling (lov om ekteskap av 4. juli 1991, nr. 47⁴⁸ § 26). Motsetningsvis har samboende med felles barn som går fra hverandre foreløpig kun tilbud om mekling.

Barnetrygdloven gir foreldre som er ugift, separert eller skilt, og som ikke bor sammen med den andre av barnets forelder, rett til utvidet barnetrygd (§ 9 første ledd første punktum). Som et ledd i å styrke meklingsordningen vil nytt⁴⁹ femte ledd i barnetrygdloven § 9, som nevnt, gjøre utvidet barnetrygd etter oppløsning av ugift samliv betinget av at det forligger gyldig meklingsattest. Da dette allerede er et krav for skilsmisse og separasjonsbevilling, er formålet ivaretatt hvor foreldrene har vært gift. Endringen trer i kraft 1. januar 2007.

Jeg mener at dette er en god regel. For det første så er den med på å oppheve skillene mellom barn født av gifte foreldre og barn født av samboende foreldre. Flere og flere barn fødes nå av foreldre som ikke er gift med hverandre. Det er ikke legitimt at staten skal legge til rette for bedre foreldrekontakt for bare den ene gruppen.

For det andre skal det lite til for at bostedsforelderen oppfyller vilkårene for dobbel barnetrygd. Det er ikke anledning for den andre part å hindre dobbel barnetrygd ved å ikke møte til mekling. Dette fanges opp ved at attest utstedes til den av foreldrene som har møtt til mekling en gang (Ot. prp. nr. 103 (2003-2004) s. 57). For det tredje vil jeg anta at slik

⁴⁸ Heretter betegnet som ekteskapsloven eller el.

⁴⁹ Jf. endringslov 6/2006

mekling sannsynligvis vil føre til at flere ugifte foreldre inngår avtaler om omsorg og samvær.

4.4 Endring av omsorgs- og samværløsning

4.4.1 Ny avgjørelse

Det er ikke alltid trusselen om tvangsmulkt er nok til at den forelderen barnet bor sammen med opphører med hindringen, og legger til rette for samvær. I noen tilfeller vil løsningen være å kreve ny avgjørelse om samværsrett eller barnets bosted. Får vedkommende medhold i en slik sak vil dette være det virkemidlet som får størst konsekvenser for både barn og foreldre.

Barneloven § 43 femte ledd lyder: ”Dersom den som har foreldreansvaret eller som barnet bor hos hindrer at ein samværsrett kan gjennomførast, kan den som har samværsretten krevje ny avgjerd av kven som skal ha foreldreansvaret eller kven barnet skal bu saman med, jf. § 64.” Gjennom denne regelen fremkommer det klart at samværsrett som hovedregel er ansett å være viktig for barn.

En ser her at det ikke dreier seg om en automatisk adgang til å flytte barnet, men en presisering som sier noe om når saken kan tas opp på nytt. Det må imidlertid være klart at denne retten også er tilstede etter bl. § 64 alene.

§ 64 sier at dersom det dreier seg om en dom, rettsforlik eller tvangskraftig avtale må det foreligge særlige grunner for å få igjennom endring. Med særlige grunner menes ikke nødvendigvis sterke grunner, men konkrete og påviselige grunner. Dette kommer frem av at Høyesteretts kjæremålsutvalg i Rt. 1997 s. 442 ikke kan se at lagmannsretten har bygget på feil lovtolkning når de uttaler: ”Begrensningen i loven oppfattes ikke som krav om ”sterke grunner”, men snarere om konkrete og påviselige grunner” (s. 444-445).

Hindring av samværsretten må antas å kunne være ”særlege grunnar”. Heller ikke her kan en si at dersom ”særlege grunnar” foreligger vil det automatisk føre til en endring. En

avgjørelse om foreldreansvar, fast bosted og samværsrett må i alle tilfeller rette seg etter det som er best for barnet (bl. § 48) ut fra den konkrete situasjonen.

Et av momentene som i praksis er lagt vekt på i den skjønnsmessige barnets-beste vurderingen er hensynet til best mulig samlet foreldrekontakt. Dette kan bety at dersom bostedsforelderen hindrer barnet i å ha samvær med den andre forelderen, kan barnet bli flyttet til den andre forelderen. Så fremt den barnet flytter til er positiv til samvær vil barnet da få kontakt med begge foreldrene. Dette tilsier at det offentlige anser best mulig samlet foreldrekontakt som særdeles viktig for barna.

Andre momenter som det ofte blir lagt vekt på er den følelsesmessige tilknytningen mellom foreldre og barn, hvem som har hatt den faktiske omsorgen for barnet, hva som er barnets ønske, risiko ved miljøskifte, foreldrenes særlige egenskaper og liknende (Sandberg 1990). Dette er ikke en uttømmende liste over tillatelige momenter i vurderingen.

Barnets ønske er et lovfestet moment i vurderingen (bl. § 31). Momentet vil ha forskjellig tyngde alt etter hvor gammelt og modent barnet er. Loven uttaler likevel at når barnet er 7 år skal det få lov til å si sin mening, og at meningen skal tillegges stor vekt når barnet har fylt 12 år. Barnets ønske vil ikke nødvendigvis ha avgjørende vekt. Det kan være vanskelig å vurdere om barnets mening er dets egen, om det er påvirket av mors eller fars holdninger, eller om barnet har blitt instruert til å ha en spesiell mening. I Rt. 1989 s. 176⁵⁰ uttaler førstvoterende "...at barnas negative forestillinger om moren savner forankring i virkeligheten." I Rt. 1990 s. 669 ble barnet flyttet fra far til mor på bakgrunn av at barnet hadde "et fast og alvorlig ønske om å få bo sammen med moren". Barnet hadde i cirka tre år bodd fast sammen med far.

Risikoen ved miljøskifte springer ut av synspunktet om at flytting normalt vil være en påkjenning for barnet. Dette momentet har ofte vært påberopt, og lagt til grunn for resultatet i barnefordelingssaker. I Rt. 2005 s. 682 ble imidlertid andre hensyn tillagt større vekt slik at barnet ble flyttet.

⁵⁰ Kenyadommen

Ved lovendringen⁵¹ er noen av momentene det skal legges vekt på ved avgjørelse eller avtale om samvær nå lovbestemt i bl. § 43. Se kort om disse i punkt 3.3.1.

4.4.2 Eksempler fra rettspraksis

I Rt. 1991 s. 1148 ble en 7 og et halvt år gammel gutt flyttet fra far til mor etter at mor hadde hindret fars samværsrett. Far hadde bare bodd sammen med barnet i ett halv års tid når barnet var helt lite. Etter en stund med velfungerende samvær mellom far og barn, ble dette stoppet av mor. Far gikk så til sak for å få overført foreldreansvaret og den daglige omsorgen av barnet, samtidig som det ble fremsatt begjæring om midlertidig avgjørelse om samværsretten. Begjæringen ble ikke tatt til følge før ved kjæremål i lagmannsretten. Avgjørelsen ble ikke respektert av mor, og hun ble ilagt tvangsmulkt. Heller ikke tvangsmulkten gjorde at mor stilte seg positivt til samvær. I 1989 bestemte byretten at mor skulle ha den daglige omsorgen for barnet, og far ble tilkjent samværsrett. Far anket dommen til lagmannsretten, hvor det motsatte ble resultatet, dette ble også resultatet i Høyesterett. Førstvoterende bemerker innledningsvis at begge foreldrene er i stand til å gi barnet et godt hjem. Det uttales videre at det ikke er noe som tyder på at dersom moren får beholde den daglige omsorgen vil hun tillate samvær, heller tvert imot. Spørsmålet blir da om hensynet til best mulig samlet foreldrekontakt legitimerer en overføring av den daglige omsorgen fra mor til far. Her viser Høyesterett til tilføyelsen i loven om at dersom det forligger hindring av samværsretten fra bostedsforelderen kan det kreves ny avgjørelse om den daglige omsorgen, og uttaler: ”Bakgrunnen for denne tilføyelsen - som i seg selv er overflødig på grunn av bestemmelsen i § 39 annet ledd - var at Stortinget på en klar og utvetydig måte ønsket å gi uttrykk for alvoret i en sabotering av samværsretten. Ved direkte å gi uttrykk for dette i lovteksten, har Stortinget på en utvetydig måte tilkjennegitt at kontakt med begge foreldre er et sentralt og selvstendig moment ved vurderingen i en tvist om overføring av foreldreansvaret og den daglige omsorg.” Dommen er avsagt med dissens 4-1.

⁵¹ Endringslov 6/2006

Denne avgjørelsen har vært gjenstand for mye kritikk i ettertid, blant annet av Fleischer (1993) og Haugli (1993). Kritikken gikk i all hovedsak ut på rettskildebruken og løsningen dommen medførte for barnet. I forhold til lovforståelsen mente både Fleischer og Haugli at den aktuelle regelen ikke hjemlet annet enn retten til å kreve avgjørelsen tatt på nytt.

I denne saken er det ikke tatt særlig hensyn til ”risikoen ved miljøskifte”. Tvert imot sier førstvoterende at gutten har det bra der han er nå, at han sannsynligvis vil få det bra også hos far, men at det ikke er redegjort for skikkelig: ”Det foreligger ikke særlige holdepunkter for hvordan en overføring til faren vil virke på ham” (s. 1153). Slik som dissenterende dommer, mener også jeg at konsekvensene for barnet ved en flytting burde utredes nærmere før flytting ble bestemt.

I forhold til bruken av rettskildene må jeg si meg enig med Fleischer (1993). Tilføyelsen i loven om at hindring av samværsrett gir den samværsberettigede anledning til å kreve spørsmålet om blant annet fast bosted tatt opp på nytt, er ikke annet enn en presisering av loven. Tilføyelsen klargjør at hindring av samværsrett kan være slike særlige grunner som kreves for endring etter dagjeldende bl. § 39.

Her dreier det seg ikke om en endringssak, men førstegangs behandling. Slike saker er ikke bundet av ”særlige grunner” for å kunne flytte barnet, bare at avgjørelsen er til det beste for barnet.

Dommen gir i alle tilfeller et sterkt signal til foreldre om at hindring av samværsretten ikke er akseptabelt.

I Rt. 1997 s. 797 ble barnet boende hos moren. I de to første instansene var resultatet at faren skulle overta den daglige omsorgen. Saken gjaldt to søstere på 12 og 1/2, og 10 år som hadde bodd sammen med mor siden samlivsbruddet mellom foreldrene i 1989. Mor var ilagt tvangsmulkt fordi far etter en tid ikke fikk treffe barna. På tross av morens uvilje, som var begrunnelsen for at de to underinstanser gav faren den daglige omsorg, mente Høyesterett at det var best for barna å bli boende. De hadde klart uttalt ønske om å bo hos mor. Videre ville den eldste jenta klart besøke far, mens den yngste kanskje ville besøke far. Det var to sakkyndige i saken, hvor den ene uttalte at flytting til far ville gi best mulig

samlet foreldrekontakt og derfor var å anbefale, mens den andre mente at barnas mening burde tillegges størst vekt. Høyesterett la vekt på risikoen ved miljøskifte og barnas mening, og lot på tross av mors oppførsel barna bli boende hos henne. Den eldste jenta hadde opprettholdt sitt ønske om bosted i flere år, samtidig som hun ønsket samvær med faren. Videre var det uaktuelt å skille jentene. Barnets ønske om samvær vil gjøre at samvær ikke blir helt utelukket slik som antatt i Rt. 1991 s. 1148.

Avgjørelsen i Rt. 2005 s. 682 gjaldt fast bosted og samværsrett for ei jente på 10 år. Jenta hadde et uttalt ønske om å hos mor, men ble likevel flyttet til far. Etter at foreldrene ble separert inngikk de en avtale om at jenta skulle bo hos mor, og hennes storesøster hos far. Senere samme året ble det inngått et rettsforlik mellom foreldrene med samme innhold som den private avtalen. Mor skulle ha den daglige omsorgen for jenta, og far fikk samværsrett. Etter omtrent to år med velfungerende samvær, hevdet mor at jenta ikke lenger vil besøke faren og stanset samværet. Mor ble, etter begjæring fra far, ilagt tvangsmulkt, uten at dette medførte at far og datter hadde samvær. Spørsmålet om hvor barnet skulle bo, og om samværsrett skulle nektes, kom etter hvert opp for tingretten. Her fikk mor den daglige omsorgen, og far samværsrett. Etter anke til lagmannsretten ble resultatet det motsatte, og dette ble opprettholdt i Høyesterett.

Begrunnelsen for Høyesterett var i stor grad antagelsen om at flytting ville gi jenta best mulig samlet foreldrekontakt. Dette var for så vidt i tråd med den sakkyndiges oppfatning av saken, men hun var usikker på hvordan jenta ville reagere på å flyttes mot sin vilje. Det uttales at ingen av løsningene ville være optimale, men at det måtte legges vekt på hva som ville gi jenta ”størst grad av stabilitet i tilværelsen og et best mulig forhold til begge foreldrene” (punkt 34). Den sakkyndige mente også at det måtte legges vekt på at jenta ville få størst forutsigbarhet på lang sikt ved flytting til far.

Her var det hensynet til best mulig samlet foreldrekontakt som sto sterkest. Jenta, som var 10 år, hadde et uttalt ønske om å bo sammen med mor, men Høyesterett la etter en totalvurdering ikke vekt på dette. Argumentet om risikoen ved miljøskifte fikk heller ikke

gjennomslag selv om den sakkyndige fremholdt at flytting vil medføre en krisereaksjon hos jenta.

Dommen har uttalelser om at "særlege grunnar" i § 64 ikke kan tolkes strengt når avgjørelsen i alle tilfeller skal rette seg etter det som er best for barnet (punkt 25). I denne saken talte de fleste momentene for at jenta skulle bli boende, men det som var til jentas beste på lang sikt talte for det motsatte.

Barnefordelingssaker avgjøres ut fra en konkret vurdering i hver enkelt sak. I saker hvor bostedsforelderen hindrer samværsrett er dette likevel et moment som kan tale for at barnet flyttes. For det første er det gjerne slik at barnet oppnår kontakt med begge foreldrene ved slik flytting, og for det andre kan bostedsforelderens handlemåte si noe om dennes omsorgsevne. Det er imidlertid viktig å understreke at andre momenter i den konkrete sak kan ha sterkere gjennomslagskraft slik at flytting ikke blir resultatet. Alle sakene skal avgjøres ut fra det som anses å være barnets beste.

Etter lovendringen i barneloven § 43 er hensynet til best mulig samlet foreldrekontakt tatt inn som et moment i avgjørelser om samværsrett. Dette kan tyde på at momentet vil få en mer selvstendig betydning tiden fremover.

4.5 Foreløpige avgjørelser

I mange barnefordelingssaker tar det lang tid før endelig avgjørelse foreligger, på tross av at barneloven i § 59 sier at dommeren skal påskynde slike saker så mye som mulig.

Påskyndelsen er motivert ut fra hensynet til barnets beste. Det er en målsetning at gjennomsnittlig saksbehandlingstid ikke overstiger fire måneder i førsteinstans (Ot. prp. nr. 29 (2002-2003) om lov om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene mv.), s. 86). For de mange saker som ankes til lagmannsretten vil det ta ennå lengre tid før endelig avgjørelse foreligger. Ytterst få saker kommer til Høyesterett.

Etter krav fra en av partene kan retten treffe en foreløpig avgjørelse om blant annet samværsrett, som skal gjelde for et bestemt tidsrom eller til saken er endelig avgjort.

Foreligger det særlige grunner kan retten avsi en foreløpig avgjørelse før sak er reist for domstolene (bl. § 60). Fare for overgrep mot barnet, eller kidnapping dersom det ikke blir tatt en rask avgjørelse, vil kunne anses som særlige grunner (NOU 1977:35, s. 81-82). Også her må avgjørelsen rette seg etter det som er best for barnet (bl. § 48).

Tidsaspektet og risikoen ved miljøskifte⁵² er bakgrunnen for muligheten til foreløpige avgjørelser. En slik avgjørelse om samværsrett vil kunne være en motvekt til den fordel den forelderen som barnet bor hos under saken kan få i forhold til miljøskifteargumentet.

Hovedvilkåret ved tvangsfullbyrdelse er at det må foreligge et tvangskraftig tvangsgrunnlag (tvangsl. § 4-1). En dom har som hovedregel tvangskraft når den er rettskraftig. En foreløpig avgjørelse er imidlertid tvangskraftig selv om den ikke er rettskraftig (bl. 65). Er en avgjørelse ikke rettskraftig kan den angripes med kjæremål. En foreløpig avgjørelse kan altså tvangsgjennomføres så snart den er forkynt og en eventuell oppfyllelsesfrist er oversittet (jf. tvangsl. § 4-13), men likevel før fristen for påkjærelse er oversittet.

I saker om samværsrett vil dette i praksis kunne bety at man må betale en idømt tvangsmulkt mens man påkjærer avgjørelsen om å ilegge den. For barna vil nok likevel de største konsekvensene komme der den foreløpige avgjørelsen innebærer å bytte bosted. Avgjørelsen kan da bli tvangsgjennomført samtidig som den påkjæres, slik at dersom retten kommer til et annet resultat vil barnet måtte flytte tilbake igjen. Jeg antar imidlertid at en slik flytting av barnet mens barnefordelingssaken pågår, ikke vil være til dets beste slik at retten vil forsøke å unngå dette gjennom sin avgjørelse.

⁵² Se punkt 4.2.

4.6 Andre virkemidler

4.6.1 Fri rettshjelp?

Å føre en barnefordelingssak for domstolene kan bli kostbart. Etter lov om fri rettshjelp av 13. juni 1980 nr. 35⁵³ kan det i barnefordelingssaker innvilges fri rettshjelp dersom vedkommende er under den fastsatte inntekt- og formuesgrensen, jf. § 11 annet ledd punkt 1 og § 16 annet ledd. Per 1. januar 2006 var inntektsgrensen på kroner 230 000 for enslige, kroner 345 000 samlet for ektefeller eller samboere, og formuesgrensen på kroner 100 000 (FOR 2005-12-12 nr. 1443: Forskrift til lov om fri rettshjelp⁵⁴, §§ 1-1, 1-2.). I tillegg er det for behovsprøvde saker, krav om egenandel som belastes klienten. Innvilges fri rettshjelp uten behovsprøving, eller vedkommende har en bruttoinntekt under kroner 100 000, betales ikke egenandel. (Rhjl. § 9 og rettshjelpsforskriften § 2-2)

I saker hvor den som barnet bor fast sammen med hindrer den samværsberettigede å treffe barnet, kan dette føles særlig urettferdig. I visse saker etter barnevernloven innvilges fritt rettsråd uten behovsprøving (rhjl. § 11).

Å innvilge foreldre rett til fri rettshjelp uten behovsprøving når det er nødvendig å gå igjennom rettssystemet for å treffe barna sine, kan gi samfunnet, og gjenstridige bostedsforeldre, et viktig signal om at slik oppførsel ikke er tillatt.

En slik adgang vil også kunne føre til at den gjenstridige forelderen gir seg av frykt for at den samværsberettigede går til sak, og at samværsavtaler, barnets faste bosted og foreldreansvar kan bli endret til en annen omsorg- og samværløsning.

For foreldre som etter behovsprøving kan få innvilget fri rettshjelp, kan egenandelen likevel medføre så store økonomiske oppofrelser at det i realiteten avstenger muligheten til rettergang. Innføring av fri rettshjelp i barnefordelingssaker uten behovsprøving vil innebære at egenandelen faller bort.

Ulempen med en slik løsning er faren for misbruk av systemet og samfunnets ressurser.

⁵³ Heretter betegnet som rettshjelpsloven eller rhjl.

⁵⁴ Heretter betegnet som rettshjelpsforskriften.

Hensynet til barna, og deres rett og behov for kontakt med begge foreldrene, tilsier at det bør være anledning til å innvilge fri rettshjelp uten behovsprøving i barnefordelingssaker. Den samværsberettigedes økonomi bør ikke være grunn for at samvær ikke skal kunne opprettholdes.

4.6.2 Straff?

”Med fengsel inntil 3 år straffes den som bevirker eller medvirker til at en umyndig ulovlig unndras eller holdes unndratt fra sine foreldres eller andre vedkommendes omsorg.”

(Alminnelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr. 10⁵⁵, § 216 første ledd.) Det er ingen tvil om at dette straffebudet rammer foreldre som holder barnet unna den andres omsorg og myndighet. Det er et vilkår at den som ikke får barnet tilbake har en særlig rett hjemlet i avtale, eller offentlig fastsatt. Leveres ikke barnet tilbake etter utøvd samværsrett vil dette kunne rammes. (Norsk lovkommentar (strl.), note 1680.) Påtale er imidlertid betinget av fornærmedes⁵⁶ begjæring (§ 216 siste ledd), og det kan tenkes at mange vegrer seg for å ta dette drastiske skrittet.⁵⁷

Denne rettsreglen gir imidlertid ikke ”samværsretten stafferettslig vern mot den som har barnet boende hos seg...” (Backer 1982, side 294). Holder bostedsforelderen barnet tilbake fra samvær kan altså ikke denne dømmes etter straffeloven § 216. Begrepet ”omsorg” i § 216 viser til det å ha den daglige omsorgen⁵⁸ for barnet. I Rt. 1995 s. 687 ble moren, som etter avtale hadde den daglige omsorgen for gutten, frifunnet for overtredelse av strl. § 216, etter at hun hadde tatt barnet med fra Norge til Danmark på tross av at faren hadde samværsrett og del i foreldreansvaret, og motsatte seg flyttingen.

Som det fremgår av redegjørelsen ovenfor vil fengselsstraff etter § 216 ikke være aktuelt hvor den ene forelderen holder barnet unndratt fra samvær med den andre forelderen. Jeg vil imidlertid stille spørsmålet om det burde vært anledning til å ta i bruk dette virkemiddel.

⁵⁵ Heretter betegnet som straffeloven eller strl.

⁵⁶ Både forelderen og den umyndige selv er å anse som fornærmet (Norsk lovkommentar (strl.), note 1681).

⁵⁷ Foreligger ikke begjæring fra fornærmede vil tiltale måtte kunne reises etter strl. § 222. (Smith 2004, side 164.)

⁵⁸ Det rettslige begrepet er i dag fast bosted, men innebærer ingen realitetsendring.

Skulle straff⁵⁹ bli ilagt i disse tilfellene vil det medføre at den som barnet bor fast sammen med ikke rent faktisk bor sammen med barnet. Barnet kan da for eksempel for fengselsperioden bo fast hos den andre av foreldrene. Dette kan i noen tilfeller være skadelig for barnet. Det kan være at den andre forelderen ikke er skikket til å ha den daglige omsorgen, eller at barnet opplever det som en påkjenning å ha forelderen i fengsel. På den annen side vil en slik trussel som dette kunne føre til at foreldre ikke holder barna tilbake fra samvær. Trusselen om å kunne bli satt i fengsel vil nok også være mye verre enn for eksempel trusselen om tvangsbortsettelse etter barneloven § 65, slik at man kanskje kunne oppnå mer samvær for den borteboende forelderen.

Alt i alt ser jeg det slik at en mulighet til å straffedømme en gjenstridig bostedsforelder ikke gagnar barnet. Det eneste positive vil være en eventuell sterkere motivasjon for å legge til rette for samvær, men at dette ikke vil være nok til å legetimere fengselsstraff ovenfor bostedsforelder.

⁵⁹ Etter paragrafens andre ledd er det under formildende omstendigheter anledning til å ilegge bot istedenfor fengsel. Reglene om tvangsmulkt etter barneloven vil gi samme resultat for bostedsforelderen, slik at jeg her kun taler om fengselsreaksjonen. Se punkt 4.2.1.

5 Ikke-bruk av samværsretten

5.1 Innledning

”Barnet har rett til samvær med begge foreldra, jamvel om dei lever kvar for seg.”

(Barneloven § 42 første ledd, første punktum.) Denne prinsipperklæringen viser at det er bra for barn å ha kontakt med begge sine foreldre. På tross av at det er en rett for barnet med samvær kan en ikke si at det eksisterer en rettslig plikt for foreldrene. Barnet, eller den det bor fast hos, kan ikke kreve samværsretten gjennomført med tvang.

I noen tilfeller er det slik at den samværsberettigede ønsker et redusert samvær i forhold til det som er avtalt, eller ønsker å avstå totalt fra samvær. Det kan være flere grunner for et slikt ønske. Eksempelvis kan det være samværsforelderens nye partner som ikke ønsker samværet, forelderen kan ha følt seg særdeles motarbeidet av den andre, at det er vondt å treffe den andre på grunn av samlivsbrudd, den samværsberettigede føler at en ikke takler situasjonen og gir opp, det kan være lang reisevei, og liknende. I noen tilfeller mister den borteboende forelderen interessen for barna etter et samlivsbrudd. Det kan også handle om tid og prioriteringer hvor barn en ikke bor sammen med taper i forhold til ny familie, venner, arbeid og liknende.

Det offentlige Norge er imidlertid ganske klar på at samvær mellom barn og foreldre som utgangspunkt er det beste for barna uansett om disse bor sammen eller ikke.

I rapporten ”Når mor og far bor hver for seg” (Kitterød 2005) kommer det frem at 21 % av samværsforeldrene ikke hadde vært sammen med barnet den siste måneden (punkt 9.1). To år tidligere viste Skevik og Hyggen (Skevik 2002) i sin undersøkelse at 23 % av samværsfedrene ikke hadde hatt samvær den siste måneden (s. 54 følgende). Når fedrene, fra 2002, ble spurt om hvorfor de ikke hadde hatt samvær den siste måneden var det bare 8 % som svarte at de selv eller deres nye partner ikke ville. 20 % opplyste at de ikke hadde

råd til å reise, mens 24 % opplyste at det var lang avstand, for å nevne noen av begrunnelsene. Videre kom det frem at de som ikke har besøkskontakt med barna, i liten grad kompenserer med annen kontakt som e-post eller telefon.⁶⁰

Tidligere har jeg redegjort for virkemidler en kan ta i bruk der hvor bostedsforelderen hindrer barnet å ha kontakt med samværsforelderen. Nedenfor vil jeg gi en redegjørelse for hvilke virkemidler en kan ta i bruk der hvor det er den samværsberettigede som hindrer barnets rett til samvær.

5.2 Hvilke virkemidler har vi?

Som nevnt over finnes det ikke tvangsmidler å fremsette dersom den borteboende forelderen ikke ønsker samvær. Selv om barnet har en rett til samvær, og foreldrene i så måte har samværsplikt, kan de ikke pålegges å gjennomføre samværet. Muligheten til å illegge tvangsbet etter barneloven § 65 andre ledd gjelder bare i de tilfeller det er den forelderen som barnet bor sammen med som hindrer samværsretten⁶¹.

I artikkelen ”Far, loven og livet” (Haugli 1998) kommer det frem en del følger som kan tenkes å oppstå dersom man pålegger borteboende forelder å gjennomføre samvær. Det vil kunne føre til at barnet faktisk får det samværet det har rett på, og til en mer forutsigbar tilværelse for barnet, og den barnet bor fast hos. Bostedsforelderen får avlastning som kan være nødvendig for å være en god forelder. Det vil også kunne føre til at den borteboende forelderen føler mer press til å gjennomføre samværet, og på den måten opplever det som er positivt med samvær mellom foreldre og barn (punkt 4.5). Argumentet mot en slik samværsplikt er likevel at samvær med en forelder som er motvillig, ikke kan anses å være til det beste for barnet.

⁶⁰ Kitterøds undersøkelse fra 2004 har både mødre og fedre som respondenter, mens Skjeviks rapport bare omhandler samværsfedrene. Videre kan det være en kilde til forskjeller at Skjevik samlet inn data rundt nyttårsskiftet, mens Kitterød har tall fra høsten. Undersøkelsene har spurt om samvær den siste måneden, og ofte vil samværssituasjonen rundt juletid være annerledes enn resten av året.

⁶¹ Se punkt 5.3.1.

I NOU 1977:35 ble det foretatt en kort drøftelse om det burde være anledning til å gjennomføre samvær med tvang på tross av den borteboende foreldres ønske. Det ble ansett å ikke være til barnets beste med slik adgang, og at det kunne være til skade for barnet (s. 78). Samme begrunnelse ble stort sett opprettholdt i Ot. prp. nr. 56 (1996-1997). Etter henvisning til NOU 1977:35 uttalte man at tvang ville gi dårlig kvalitet på samværet, og det dermed ville bli uheldig for barnet. Av hensyn til barnet bør situasjoner som dette løses på andre måter enn ved tvang. (Punkt 8.1.2.2.)

Det er altså ikke anledning til å gjennomføre samværsrett mot en uvillig og borteboende forelder med tvang. Den forelderen som barnet bor fast hos må forsøke å få den andre forelderen til å forstå hvor viktig det er for barnet med samvær. Det er derimot ikke sagt at det ikke finnes virkemidler som kan gjøre samværsforelderen mer motivert for samvær, slik som bidragsreglene.

”Der ein eller begge foreldra ikkje bur saman med barnet, skal vedkomande betale faste pengetilskot til forsyting og utdanning” (barneloven § 67 første ledd, første punktum). Foreldrene kan inngå avtale om barnebidraget, blir de ikke enige, kan de be om at trygdekontoret fastsetter bidraget (bl. § 70 første ledd). Domstolene avgjør bidragsspørsmålet når en av foreldrene ber om at det blir gjort i forbindelse med en ekteskapssak eller barnefordelingssak, eller når trygdekontoret henviser partene til behandling i domstolene (bl. § 70 tredje ledd). Offentlig fastsettelse av barnebidrag bygger på barneloven § 71.

Mange foreldre bruker trygdekontorets ”bidragsveileder”⁶² når de skal inngå privat avtale om bidragets størrelse. I en vanskelig følelsesmessig situasjon som brudd ofte er, vil slik veileder kunne komme godt med. Bruk av bidragsveilederen gir en følelse at man kommer frem til det ”korrekte” beløpet. Det er ikke noe i veien for at man avtaler et høyere beløp.

⁶² På www.trygdeetaten.no finnes en bidragsveileder som relativt enkelt, ut fra opplysninger om begge foreldrene og barnet, beregner barnebidraget.

Avtaler man imidlertid et lavere vil bidragsmottakeren ofte kunne endre dette ved å be trygdekontoret om å fastsette bidraget.

Trygdekontoret fastsetter barnebidraget ut fra hva det koster å forsørge barnet.

Underholdskostnaden blir beregnet på grunnlag av boutgifter, forbruksutgifter og eventuelle tilsynskostnader. Videre tas det hensyn til barnetrygden, eventuell utvidet barnetrygd, kontantstøtte, barnets alder og så videre. Underholdskostnadene skal ligge på et forsvarlig nivå, og blir fordelt på foreldrene etter hvor store inntekter de har. Den bidragspliktige har imidlertid rett til å beholde et beløp til eget underhold.

Hvor mye samvær det er mellom den bidragspliktige og barnet spiller også som hovedregel en rolle i utregningen, på den måten at man får fradrag i bidrag ved samvær. Dette kalles samværsfradrag, og er antatt å understreke at samværsforelderens fortsatt er omsorgsperson for barnet (Smith 2004). Er det minst to dager samvær i måneden kan dette føre til at bidraget blir mindre. Desto mer samvær det er mellom barnet og den bidragspliktige, jo større samværsfradrag vil vedkommende få i barnebidraget. Dette er løsning som er rettferdig for foreldrene.

Barnebidraget fastsettes etter bidragsforskriften som i § 9 siste ledd gir en oppregning av hvor mange netter som omfattes av de forskjellige samværsklassene. Har man samvær 2-3 netter gjennomsnittlig per måned kommer man i samværsklasse 1, 4-8 netter tilsvarer samværsklasse 2, 9-13 netter klasse 3, og 14-15 netter tilsvarer samværsklasse 4. Er det ikke mulig å telle netter, og den bidragspliktige har minst to dager samvær i måneden ”skal det teljast dagar, og slik at dagen blir delt inn i fire. Den tilskotspliktige kjem i desse tilfella inn under klasse 1. ”

De forskjellige samværsklassene gir rett til et bestemt kronefradrag, og skal dekke utgifter til blant annet mat, drikke, lek, fritid, og transportutgifter (bidragsforskriften § 9 fjerde ledd siste punktum). Kronefradragets størrelse endres etter alt etter hvilken aldersgruppe barnet er i. Klassifiseringen av barnas alder er delt inn i tre grupper: 0-5 år, 6-10 år og 11 år og eldre.

Per 1. juli 2005 vil samvær på 4-8 netter i måneden for et barn på 0-5 år som utgangspunkt gi rett til et fradrag på kr 580. Er barnet 11 år eller eldre vil det gi et fradrag på kroner

1060. Samværsfradraget er begrunnet ut i en rettferdig kostnadsvurdering av hva det koster å ha barn (Ot. prp. nr. 43 (2000-2001) om lov om endringer i barnelova, forskotteringsloven og i enkelte andre lover (nye regler for beregning av barnebidrag m.m.), kapittel 2).

I mange tilfeller det slik at samværet ikke samsvarer med det som er skriftlig avtalt eller offentlig fastsatt. Er denne forskjellen så stor at det medfører endring av hvilken samværsklasse en faller inn i, vil det kunne få betydning for størrelsen på barnebidraget. For avtaler uten tvangskraft er det slik at samværet ikke kommer til fratrekk dersom bidragsmottakeren hevder at den bidragspliktige ikke følger opp avtalen. Her er det videre et vilkår at den bidragspliktige ikke klart beviser at vedkommende faller inn under den avtalte samværsklassen. For samvær som er offentlig fastsatt eller bygger på et rettsforlik er det bidragsmottakeren som har bevisbyrden. Det blir ikke gitt noe samværsfradrag dersom samværet ikke samsvarer med det som er avtalt eller offentlig fastsatt, med mindre den bidragsmottakeren skriftlig bekrefter at vedkommende har samvær med barnet i en lavere samværsklasse. (Bidragsforskriften § 9 andre og tredje ledd.)

Dette betyr ikke bare at den bidragspliktige får fratrekk i barnebidraget dersom det er mye samvær, men der hvor det er lite samvær må vedkommende betale mer. Dagens bidragsregler bidrar til en mer rettferdig fordeling av kostnadene med å ha barn, og kan være med på å stimulere til mer samvær mellom den bidragspliktige og barnet. Med mer samvær mener jeg både de situasjonene bidragspliktige oppfyller det avtalte samværet av frykt for å miste samværsfradraget, og der hvor bidragspliktige forsøker å ha så mye samvær at en går over i en samværsklasse som gir større fradrag.

Det kan stilles spørsmål til om dette er en god løsning. Er den samværsberettigede bare sammen med barna sine for å få rett til samværsfradrag, kan det vel neppe sies å være til barnas beste. Samtidig som vedkommende må betale mindre i bidrag på grunn av økt samvær, vil en likevel måtte holde utgiftene det økte samværet medfører, slik at en ikke

tjener økonomisk på økt samvær. I Ot. prp. nr. 43 (2000-2001) fremgår det at de fleste vil i løpet av samværet bruke samme beløp på underhold som samværsfradraget (kapittel 7).

En av intensjonene i bidragsreformen var å styrke samværsforeldrenes rolle, og å vise at begge foreldrene har likeverdig ansvar for omsorg og forsørgelse av barnet. Hovedformålet er å sikre barnet underhold der det ikke bor sammen med begge foreldrene (Ot. prp. nr. 43 (2000 – 2001)). De tidligere bidragsreglene la i det alt vesentlige til grunn en prosentsats av den bidragspliktiges inntekt når man skulle fastsette bidraget. Dette førte til at bidragene ofte ble forskjellige, og ikke hadde særlig sammenheng med hva det faktisk kostet å oppfostre et barn (Smith 2004, s. 174).

Rapporten ”Når mor og far bor hver for seg”⁶³ (Kitterød 2005) bygger på undersøkelsene om samvær og bidrag i 2002 og 2004. I 2004 ble respondentene som hadde samværsavtale og som hadde gått fra hverandre for mer enn to år siden spurt om avtalen var blitt endret i løpet av de to siste årene. 8 % oppga at de nå hadde en avtale med mer samvær, 10 % hadde en avtale med mindre samvær, og 82 % hadde uendret avtale. Det var særdeles få av de som hadde endret samværsavtalen som begrunnet dette med bidragsreformen.

For å oppdage mulige endringer i samværs mønsteret de to siste årene ble det i 2004 også stilt noen retrospektive spørsmål om foreldrene mente de hadde mer eller mindre samvær nå enn for to år siden⁶⁴. 19 % oppgav at de hadde mer samvær enn tidligere, og 26 % oppgav at det var mindre samvær enn før. Heller ikke her ble endringene i noen særlig grad begrunnet i bidragsreformen. Endringen i samværet skyldes i større grad forandringer i barnas og foreldrenes livssituasjon (kapittel 11).

Rapporten konkluderer med at det ikke ser ut til at bidragsreformen har hatt noen betydning for endring i samværsavtalene. I oppsummeringskapitlet (punkt 15.4) uttales det at

⁶³ Det ble forsøkt kartlagt hvorvidt det har vært endringer i samværet før og etter bidragsreformen. Undersøkelsene ble foretatt på to forskjellige måter. I 2002 ble undersøkelsen gjennomført med postale skjema, mens i 2004 ble det foretatt telefonintervjuer. Dette kan ha ført til at man fikk mer sosialt aksepterte svar i den siste undersøkelsen, som for eksempel at foreldrene svarer at de har mer samvær enn de faktisk har. Videre er to år ganske kort tidsramme når man skal gjøre undersøkelser på folks eventuelle endringer og tilpasninger.

⁶⁴ Spørsmålet ble stilt foreldre som hadde gått fra hverandre for minst to år siden, eller der barnet var minst to år gammelt.

reformen muligens har større betydning for utforming av samværsavtalene for de som går fra hverandre etter at den trådte i kraft.

5.3 Andre virkemidler

5.3.1 Tvangsmulkt?

Ovenfor har jeg redegjort for hvordan bidragsreglene kan stimulere til mer samvær mellom barn og den borteboende forelderen. Dette er eneste virkemiddel hvor manglende samvær får økonomiske følger. Spørsmålet er videre om man i det hele tatt bør ha andre virkemidler mot en samværsforelder som ikke ønsker samvær.

Det vil ikke nødvendigvis være negativt for barnet å få tvangsfullbyrdet samvær med en forelder som i utgangspunktet er negativt innstilt til samvær. I de tilfellene der samværet er bestemt gjennom dom eller rettsforlik, eller stadfestet av fylkesmannen skal hensynet til barnets beste ha stått i fokus ved avgjørelsen. Det må antas at dersom den barnet ikke bor fast sammen med ikke ønsker samvær, vil dette ikke fastsettes (Ot. prp. nr. 56 (1996-1997), punkt 8.1.2.2). Dette kan tale for at man bør kunne ha en rett til å tvangsfullbyrde samværsretten også der hvor det er den samværsberettigede som er hindringen. En skal ikke se bort fra at tvangsfullbyrdelse av samvær kan medvirke til at den samværsberettigede blir positivt innstilt, og at argumentet om at slikt samvær vil være til skade for barnet må falle bort.

Når det gjelder saker vedrørende barnets faste bosted har momentet om at barnet vil føle usikkerhet i en periode ikke vært avgjørende i retning av å la barnet bli boende.⁶⁵ Jeg kan ikke se at de samme hensynene ikke skal gjøre seg gjeldene også her. Der hvor foreldre og barnet får lære å kjenne hverandre gjennom regelmessig samvær vil det kunne oppstå nærhet og gjensidig interesse for hverandre.

Den viktigste vurderingen vil i alle tilfeller være hva som er barnets beste.

⁶⁵ Se for eksempel Rt. 2005 s. 682. Barnet hadde et sterkt ønske om å bo hos mor, og den sakkyndige hadde uttalt at flytting til far ville kunne utløse en krisereaksjon hos barnet. Det avgjørende ble at flytting til far ville sikre barnet best mulig samlet foreldrekontakt.

Tvangsfullbyrdelse av samværsrett hvor det er den som barnet bor fast sammen med som helt eller delvis hindrer samværet, kan skje gjennom mulkt⁶⁶. Det er ikke anledning til å fysisk avhente barnet for samvær. Skulle tvangsfullbyrdelse være et alternativ, burde det heller ikke her være anledning til avlevering av barnet.

Adgang til å ilegge tvangsmulkt til den forelderen som ikke vil ha samvær med barnet vil kunne motivere forelderen til samvær, som igjen vil kunne medføre positive opplevelser. Blant annet kan forutberegnelighet være positivt for både barnet og den det bor fast hos. I motsetning til tvangsfullbyrdelse med fysisk avhenting vil det her være den samværsberettigede som, om ikke ennå ønsker, men er innstilt på å ha samvær. Skulle tvangsmulkt være aktuelt i disse tilfellene vil det måtte være gjort på samme måte som tvangsmulkt hvor det er bostedsforelderen som hindrer samværet⁶⁷. Dette slik at det er den som barnet bor fast sammen med som, etter tvangsgrunnlag, må be namsretten fastsette en stående tvangsmulkt for hver gang samværet ikke gjennomføres som fastsatt. Foreligger det umulighet vil namsretten ikke kunne bestemme at mulkt skal ilegges. Umulighet i disse tilfellene vil blant annet kunne foreligge dersom barnet selv ikke ønsker samværet⁶⁸. En kan og også tenke seg at umulighet vil kunne foreligge der hvor samværsforelderen misbruker narkotika eller liknende. Her vil jeg imidlertid anta at domstolene eller fylkesmannen har ansett det ikke å være til barnets beste med samvær.

I 1993 ble dette kort nevnt av Trude Haugli i artikkelen ”Samværsrett – samværsplikt” som det tvangsmiddel som kunne være aktuelt der hvor samværsforelderen ikke ville ha samværet. Hun skriver at hun ”antar at det forholdsvis sjelden vil bli aktuelt å tvangsfullbyrde samværsplikten, men at fastsettelse av en klar plikt, kombinert med muligheten for anvendelse av tvangsmidler, vil kunne fungere som et effektivt ris bak speilet.” (Haugli 1993, side 86.) All tvangsfullbyrdelse av samvær bygger på synet om at det er til det beste for barna å ha kontakt med begge foreldrene sine.

⁶⁶ Se punkt 4.2.

⁶⁷ Barneloven § 65 annet ledd, jf. tvangsfullbyrdesloven kap. 13.

⁶⁸ Se punkt 4.2.3.

I mange tilfeller er det slik at den samværsberettigede gjennomfører samvær, men ikke i det omfang som er besluttet eller avtalt. Et eksempel kan være i tilfeller hvor forelderen har et sporadisk samværsmonster. Her kan trussel om ileggelse av tvangsmulkt være en faktor som muligens kan føre til at forelderen forsøker å følge det fastsatte. Samværsfradraget etter barnebidragsreglene vil kunne gjøre at forelderen må betale høyere bidrag dersom en ikke benytter seg av det fastsatte samværet fullt ut. Inndelingen i samværsklasser⁶⁹ vil imidlertid tilsi at dersom forelderen har to ubenyttede samværsnetter av åtte fastsatte, vil en fortsatt befinne seg i samme samværsklasse slik at fradraget forblir uendret.

5.3.2 Opplysninger om barnet

Brosjyren "Foreldreansvar og samværsrett" (Barne- og familiedepartementet 2004) uttaler at det eneste man kan gjør når forelderen ikke ønsker samvær med barna sine, er å forsøke å positivt påvirke foreldrene til å likevel ønske dette. Hvordan kan man i så tilfelle gjøre dette? I første omgang vil nok dette være en oppgave som naturlig faller på den av foreldrene barnet bor fast sammen med.

Barneloven § 47 regulerer retten til opplysninger om barnet for den som ikke har del i foreldreansvaret. Det er ikke nødvendig at parten har samværsrett med barnet, bare at en er forelder. Paragrafens første ledd lyder: "Har den eine av foreldra foreldreansvaret aleine, skal denne gje den andre opplysningar om barnet når det blir bede om det. Den andre har også rett til å få opplysningar om barnet frå barnehage, skule, helse- og sosialvesen og politi, om ikkje teieplikta gjeld andsynes foreldra. Slike opplysningar kan nektas gjeve dersom det kan vere til skade for barnet."⁷⁰ Det er antatt at denne regelen ikke gir mor eller far uten del i foreldreansvar rett til å møte på foreldremøter og liknende uten samtykke fra den med foreldreansvar. Regelen gir heller ingen rett til å bli holdt løpende orientert.

⁶⁹ Se punkt 5.2.

⁷⁰ Fylkesmannen kan på visse vilkår bestemme at forelderen uten foreldreansvar ikke kan kreve slike opplysninger (bl. § 47 tredje ledd). Det siktes her å fange opp tilfeller der retten blir misbrukt. Regelen gjelder ikke der foreldreansvaret er fratatt foreldrene etter barnevernloven § 4-20.

Vedkommende far eller mor må selv, eller gjennom en fullmektig, be om opplysningene (Norsk lovkommentar (bl.), note 102-105).

Hadde foreldrene hatt en rett til å holdes løpende orientert fra for eksempel skole og barnehage vil man kunne oppnå at den som ikke har foreldreansvar og i utgangspunktet ikke er særlig interessert, endrer oppfatning.

I dag er det likevel slik i mange barnehager at informasjon sendes til begge foreldrene dersom disse er skilt, og noe annet ikke er avtalt.

6 Avslutning

Barn opplever i økende grad at foreldrene går fra hverandre, eller at de aldri bor sammen.

Alle avgjørelser i barnefordelingssaker skal rette seg etter det som er best for barnet. Det betyr at en må ta en konkret og skjønnsmessig avveining i hver enkelt sak. Det er imidlertid enkelte momenter som går igjen. Det offentlige Norge er opptatt av at det som hovedregel, er til barnets beste å ha kontakt med begge foreldrene selv om disse ikke bor sammen. På bakgrunn av dette er det viktig å etablere gode ordninger for barna. Dette være seg både ordninger om bosted, og om samværsordninger.

På tross av avtaler eller offentlig fastsatte ordninger om samvær, er det ikke alltid samvær kommer i stand. Beror det manglende samvær på forhold hos den barnet bor fast sammen med, har den samværsberettigede mulighet til å begjære ilagt tvangsmulkt for å gjennomtvinge samværet. Er samværet bestemt i en privat avtale mellom partene har vedkommende ikke dette alternativ, men må først gå til domstolene for tvangsgrunnlag. Videre kan den samværsberettigede be om ny avgjørelse om fast bosted og foreldreansvar. Hindring av samværsrett fører ikke automatisk til endring i foreldreansvaret eller barnets bosted, men kan være en del av totalvurderingen om hva som er til barnets beste. Tilbakeholdelse av den utvidede barnetrygden, eller innvilgelse av fri rettshjelp uten behovsprøving kan også tenkes som et virkemiddel.

I noen tilfeller er det den samværsberettigede som ikke gjør seg nytte av samværsretten, og således hindrer barnets rett til samvær. Det eneste en i slike tilfeller kan gjøre er å forsøke å motivere forelderen til samvær, og opplyse om viktigheten av dette for barna. Den samværsberettigede vil få økt barnebidrag å betale ved ubenyttet samvær, og dette kan motivere til samvær. Videre kan en også tenke seg tvangsmulkt som et virkemiddel for å få den berettigede til å benytte seg av samværet.

Det er viktig at barn får et godt forhold til begge sine foreldre der dette er mulig, og til barnets beste. Der en av foreldrene står i veien for at barna skal ha et godt forhold til den andre av foreldrene må man ha gode virkemidler som motvekt til dette. At barna får opprette kontakt med den forelderen det ikke bor sammen med vil være den beste løsningen. Hva slags kontakt, og hvor mye vil imidlertid måtte vurderes fra sak til sak.

7 Litteraturliste

7.1 Litteratur

- Backer, Inge Lorange. *Barneloven*. Oslo, 1982.
- Barne- og familiedepartementet. *Foreldreansvar og samværsrett*. Brosjyre, korrigert utgave 2004, Q-0580.
- *Barn og unges familier. To barn er mest vanlig*. Statistisk sentralbyrå 2005 (online). Tilgang (16.11.05): http://www.ssb.no/emner/02/barn_og_unge/2005/familie/
- *De fleste fornøyde med samværsordningen*. Statistisk sentralbyrå 2005 (online). Tilgang (15.01.06): <http://www.ssb.no/sambi/>
- Fleischer, Carl August. *Flytting av foreldreansvaret fra mor til "ukjent" far – uten grunnlag i loven*. I: Lov og Rett 1993, s. 249-255.
- Gisle, Jon. *Jusleksikon*. Drammen, 1999.
- Haaland, Kirsti Ramfjord. *Barnet i skilsmissen. Et barneperspektiv på famileomforming*. Oslo, 2002.
- Haugli, Trude. *Far, loven og livet*. I: Kritisk juss 1998, side 291-304.
- Haugli, Trude. *Foreldreansvaret ved sabotasje av samværsretten*. I: Lov og Rett 1999, s. 299-312.
- Haugli, Trude. *Samværsrett i barnevernssaker*. 2.utg. Oslo, 2000.
- Haugli, Trude. *Samværsrett-samværsplikt*. I: Retfærd nr. 60 1993, side 76-88.
- *Hverdagsjuss for kvinner*. Juridisk Rådgivning for Kvinner. Oslo, 2004.
- Hov, Jo. *Rettergang III Sivilprosess*. Oslo, 2000.
- Holgersen, Gudrun. *Barnet og loven*. Gudrun Holgersen og Marianne Tellefsen. 3. utg. Oslo, 2003.
- Kitterød, Ragni Hege. *Når mor og far bor hver for seg*. Statistisk sentralbyrå 2005 (online), rapport 2005/22. Tilgang (16.02.06): http://www.ssb.no/emner/02/01/20/rapp_200522/rapp_200522.pdf

- Norsk lovkommentar (strl.). L22.05.06 nr. 10 Almindelig borgerlig straffelov (straffeloven). Tilgang: <http://www.rechtsdata.no> (03.03.06)
- Norsk lovkommentar (strl.). L08.04.1981 nr. 7 Lov om barn og foreldre (barnelova). Tilgang: <http://www.rechtsdata.no> (01.03.06)
- Rikstrygdeverket. *Barnebidrag og ektefellebidrag*. Brosjyre, 2005. Tilgang: http://www.trygdeetaten.no/generelt/Pub/barnebidrag_og_ektefellebidrag_bm.pdf
- Sandberg, Kirsten. *Barnets beste. Om barnefordeling, rettspraksis og rettferdighet*. Oslo, 1990.
- Skevik, Anne. *Samværsfedrenes situasjon, Rapport fra en spørreundersøkelse*. NOVA Rapport 15/2002, Anne Skevik og Christer Hyggen
- Skjørten, Kristin. *Samlivsbrudd og barnefordeling*. Oslo, 2005.
- Smith, Lucy. *Barn og foreldre*. Lucy Smith og Peter Lødrup. 6. utg. Oslo, 2004.
- Styve, Inger Lise. *Samlivsbrudd – hva du bør vite*. Oslo, 2005.
- Thuen, Frode. *Livet som deltidsforeldre*. Bergen, 2004.
- Tjersland, Odd Arne. *Samlivsbrudd og foreldreskap. Meklingsprosessens psykologi*. Oslo, 1992.
- 22 400 vigslar og vel 11 000 skilsmisser. Statistisk sentralbyrå 2006 (online). Tilgang: (15.04.06) <http://www.ssb.no/emner/02/02/30/skilsmisse/>

7.2 Domsregister

Alle avgjørelsene er hentet fra www.lovdata.no.

7.2.1 Høyesterettsavgjørelser

- Rt. 1970 s. 703
- Rt. 1983 s. 251
- Rt. 1983 s. 897
- Rt. 1984 s. 403
- Rt. 1988 s. 708
- Rt. 1989 s. 176
- Rt. 1989 s. 489

- Rt. 1990 s. 470
- Rt. 1990 s. 669
- Rt. 1991 s. 1148
- Rt. 1995 s. 687
- Rt. 1996 s. 398
- Rt. 1996 s. 888
- Rt. 1997 s. 442
- Rt. 1997 s. 797
- Rt. 1997 s. 1557
- Rt. 1998 s. 749
- Rt. 2005 s. 682

7.2.2 Lagmannsrettsavgjørelser

- LA-2003-15839 Agder lagmannsrett
- LA-2004-6871 Agder lagmannsrett
- LA-2004-7963 Agder lagmannsrett
- LA-2004-8190 Agder lagmannsrett

- LB-2004-16632 Borgarting lagmannsrett

- LE-2003- 3746 Eidsivating lagmannsrett

- LF-2003-10670 Frostating lagmannsrett
- LF-2004-12941 Frostating lagmannsrett

- RG-2005-341 Hålogaland lagmansrett

7.3 Offentlige dokumenter

7.3.1 Odelstingsproposisjoner

- Ot. prp. nr. 44 (1987-1988). Om lov om endringer i barneloven (underholdsbidrag, samværsrett m.v.)
- Ot. prp. nr. 56 (1996-1997). Om lov om endringer i lov 8. april 1981 nr 7 om barn og foreldre (barnelova)
- Ot. prp. nr. 43 (2000-2001). Om lov om endringer i barnelova, forskottertingsloven og i enkelte andre lover (nye regler for beregning av barnebidrag m.m.)
- Ot. prp. nr. 29 (2002-2003). Om lov om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene mv.)
- Ot. prp. nr. 103 (2004-2005). Om lov om endringer i barnelova mv. (omfanget av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.)
- Ot. prp. nr. 11 (2005-2006). Om lov om endringer i barnelova mv. (omfang av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.)

7.3.2 Norges Offentlige Utredninger

- NOU 1977:35. Lov om barn og foreldre (barneloven).

7.3.3 Innstilling til Odelstinget

- Innst. O. nr. 35 (2005-2006). Innstilling fra familie- og kulturkomiteen om lov om endringer i barnelova mv. (omfang av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.)

7.4 Lover

- Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven) av 22. mai 1902 nr 10

- Lov om rettergangsmåten for tvistemål (tvistemålsloven) av 13. august 1915 nr 6
- Lov om fri rettshjelp av 13. juni 1980 nr. 35
- Lov om barn og foreldre (barnelova) av 8. april 1981 nr. 7
- Lov om rettsgebyr av 17. desember 1982 nr. 86
- Lov om anerkjennelse og fullbyrding av utenlandske avgjørelser om foreldreansvar m v og om tilbakelevering av barn av 8. juli 1988 nr. 72
- Lov om ekteskap av 4. juli 1991 nr. 47
- Lov om tvangsfullbyrdelse og midlertidig sikring (tvangsfullbyrdelsesloven) av 26. juni 1992 nr. 86
- Lov om barneverntjenester av 17. juli 1992 nr. 100
- Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr 30
- Lov om barnetrygd (barnetrygdloven) av 8. mars 2002 nr. 4
- Lov om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene mv.) av 20. juni 2003 nr. 40
- Lov om endringer i barnelova mv. (omfang av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mot overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilbakebetaling av barnebidrag mv.) av 7. april 2006 nr. 6

7.5 Internasjonale konvensjoner

- Den europeiske menneskerettighetskonvensjon av 4. november 1950.
- FNs konvensjon om barnets rettigheter med protokoller av 20. november 1989

7.6 Forskrifter

- FOR 2003-01-15 nr. 123: Forskrift om fastsetjing og endring av fostringstilskot
- FOR 2004-02-24 nr. 471: Forskrift om overgangsreglar til lov 20. juni 2003 nr. 40 om endringer i barneloven mv. (Nye saksbehandlingsregler i barnefordelingssaker for domstolene mv.).
- FOR 2005-12-12 nr. 1443: Forskrift til lov om fri rettshjelp

- FOR 2006-04-07 nr. 392: Ikraftredelse av lov 7. april 2006 nr. 6 om endringer i barnelova mv. (omfang av samvær, styrking av meklingsordningen, tiltak for å beskytte barn mor overgrep, foreldreansvar etter dødsfall, tilakebetaling av barnebidrag mv.).